

Tribunal de Justiça do Estado da Bahia
Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma
Apelação nº 0701219-14.2021.8.05.0274
Apelante: Ministério Público do Estado da Bahia
Promotor de Justiça: Beneval Santos Mutim
Apelado: Matheus Simões de Brito
Advogada: Luíza Fabrícia Alves (OAB/BA: 54.012)
Advogado: Vinícius Alves Lacerda (OAB/BA: 51.852)
Procurador de Justiça: João Paulo Cardoso de Oliveira

Relator: Des. Mario Alberto Simões Hirs

APELAÇÃO CRIME. DELITO PREVISTO NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006 (LEI ANTITÓXICOS). ABSOLVIÇÃO A QUO. RECURSO MINISTERIAL. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE ROBUSTAS. PROVA TESTEMUNHAL RELEVANTE. PRISÃO DO RECORRENTE, POR PREPOSTOS POLICIAIS, TRAZENDO CONSIGO 02 (DUAS) PORÇÕES DE MACONHA, E, POSTERIORMENTE, GUARDANDO E MANTENDO EM DEPÓSITO, EM SUA RESIDÊNCIA, 786,65 G (SETECENTOS E OITENTA E SEIS GRAMAS E SESENTA E CINCO CENTIGRAMAS). FLAGRANTE APÓS DENÚNCIA DE TRANSEUNTE. DESTINO MERCANTIL DA SUBSTÂNCIA APREENDIDA. EXPRESSIVA QUANTIDADE. APREENSÃO DE BALANÇAS DE PRECISÃO; 02 (DOIS) CELULARES E CONSIDERÁVEL QUANTIA EM DINHEIRO (AUTO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO DE FOLHA 09) E TESTEMUNHO POLICIAL AFIRMATIVO DE QUE O RECORRIDO CONFESSOU QUE ESTAVA MERCANCIANDO ILICITAMENTE POR NECESSIDADE. CONDENAÇÃO. PENA POUCO ACIMA DO MÍNIMO. LEITURA DE O ARTIGO 42, DA LEI ANTITÓXICOS. NÃO APLICABILIDADE DO § 4º, DO ARTIGO 33. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA. MANIFESTAÇÃO MINISTERIAL PELO PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO CONHECIDO E JULGADO PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes Autos de Apelação Crime nº 0701219-14.2021.805.0274 da 1ª Vara Criminal da Comarca de Vitória da Conquista-Ba, tendo como apelante o Ministério Público Estadual e apelado Matheus Simões de Brito.

Acordam, à unanimidade de votos, os Desembargadores integrantes da 2ª Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em conhecer o presente recurso ministerial e julgá-lo provido, pelos seguintes argumentos expostos:

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e provido Por Unanimidade
Salvador, 25 de Julho de 2022.

RELATÓRIO

Matheus Simões de Brito foi denunciado como incurso no artigo 33, caput da Lei nº 11.343/06, acusado de no dia 10 de março de 2021, por volta das 14 horas, no Bairro Sumaré, Cidade de Vitória da Conquista, ter sido flagrado por policiais militares trazendo consigo 02 (duas) porções de maconha, e, posteriormente, guardando e mantendo em depósito, em sua residência, situada na Avenida São Geraldo, nº 1925-A, Bairro Alto Maron, nesta cidade de Vitória da Conquista, uma quantidade maior de maconha, pesando, na totalidade, 786,65 g (setecentos e oitenta e seis gramas e sessenta e cinco centigramas), embora não se destinasse ao seu consumo pessoal, sem que tivesse autorização para tal e em desacordo com determinação legal, consoante laudo de constatação à fl. 09.

... Informam os autos que, em ronda de rotina pelo Bairro Sumaré, em razão de informação de terceiros, os policiais conseguiram identificar e submeter a busca pessoal o acusado, tendo apreendido com ele pequena quantidade da droga já descrita.

Em continuidade de diligência, em razão do quanto confessado pelo acusado, os agentes da lei foram até sua residência, onde, com sua aquiescência, por querer poupar sua genitora do escândalo, já que é depressiva, procederam busca, a qual resultou na apreensão da quantidade maior de maconha, 02 (duas) balanças de precisão e a quantia de R\$ 1.870,00 (mil e oitocentos e setenta reais), além de 02 (dois) celulares, tudo produto do vil comércio (Denúncia de folhas 01/02, em 10.03.2021).

Após regular instrução, entendeu o douto julgador precedente, Bel. Leonardo Coelho Bomfim, conforme Decisório de folhas 230/234, em 26.04.2022, em absolver Matheus Simões de Brito da imputação indicada na exordial acusatória, assegurando não restar provada a mercancia ilícita do produto apreendido e que por esse fundamento, a autoria delitiva não restou configurada.

Insatisfeito, apelou o Ministério Público Estadual (Recurso à folha 249 e razões às folhas 250/260) pugnando pela condenação do recorrente porque devidamente provada a sua conduta nas iras do artigo 33, da Lei Antitóxicos.

Em contrarrazões recursais (folhas 264/271) buscou a Defesa Técnica de Matheus rechaçar o apelo ministerial, pugnando pelo improvimento do mesmo.

Instada a se pronunciar, a douda Procuradoria de Justiça, através do Procurador João Paulo Cardoso de Oliveira (id. nº 30957404), pugnou pelo provimento do Apelo Ministerial.

É o relatório.

VOTO

Como dito, Matheus Simões de Brito foi denunciado como incurso no artigo 33, caput da Lei nº 11.343/06, acusado de no dia 10 de março de 2021, por

volta das 14 horas, no Bairro Sumaré, Cidade de Vitória da Conquista, ter sido flagrado por policiais militares trazendo consigo 02 (duas) porções de maconha, e, posteriormente, guardando e mantendo em depósito, em sua residência, uma quantidade maior de maconha, pesando, na totalidade, 786,65 g (setecentos e oitenta e seis gramas e sessenta e cinco centigramas), embora não se destinasse ao seu consumo pessoal, sem que tivesse autorização para tal e em desacordo com determinação legal, consoante laudo de constatação à fl. 09.

Após regular instrução, foi absolvido.

Insatisfeito, apelou o Ministério Público Estadual (Recurso à folha 249 e razões às folhas 250/260) pugnando pela condenação do recorrente porque devidamente provada a sua conduta nas iras do artigo 33, da Lei Antitóxicos.

Meritum Causae: Condenação – Recurso Ministerial:

Temos que o recurso ministerial deve ser admitido porque preenche os requisitos objetivos e subjetivos, análise já formalmente realizada através do despacho a quo, à folha 272, quando determinou a subida para apreciação do Apelo em instância superior.

Outrossim, vislumbra-se coerência no brado recursivo, haja vista que ao meu entendimento, restou equivocada a decisão precedente a merecer reforma, vejamos:

Quanto à materialidade do crime tipificado no artigo 33 da Lei nº 11.343/06 encontra-se devidamente comprovada pelo Auto de Exibição e Apreensão de fls. 09, pelo Laudo de Exame de Constatação de fls. 11, bem como pelo Laudo Definitivo nº 2021 10 PC 1-268-02, positivo para maconha de uso proscrito no Brasil e constante da lista F-1 da Portaria 344/98, da Secretaria de Vigilância Sanitária/Ministério da Saúde.

Por sua vez, a Autoria é indiscutível, uma vez que restou provada que a considerável quantidade de droga apreendida (02 porções de maconha e 786,65 g – setecentos e oitenta e seis gramas e sessenta e cinco centigramas–, por prepostos milicianos, aos 10 de março de 2021, por volta das 14 horas, no bairro Sumaré, Cidade de Vitória da Conquista, pertencia ao recorrente e destinava-se ao comércio ilícito e nocivo de drogas, em face dos elementos informativos constantes no apuratório dos autos, a saber: indicação de transeunte de que o recorrido estava traficando drogas naquela localidade; apreensão de droga com o recorrido; indicação do próprio recorrido de que em casa teria mais droga; apreensão de considerável quantidade de droga em sua residência; apreensão de duas balanças de precisão na residência do recorrido; expressiva quantidade de dinheiro apreendido para as condições do recorrido (R\$ 1.870,00 reais), além de 02 (dois) celulares.

Tais circunstâncias fáticas foram ratificadas em juízo com os depoimentos policiais de Cristiano Américo Dias Santos afirmativo da confissão do recorrido de que aceitara mercenciar drogas ilicitamente em razão de necessidade (Que identificaram um indivíduo com as características informadas e, em abordagem, encontraram com ele duas porções de substância análoga à maconha. Que ele admitiu que estava traficando e que tinha outra quantidade maior em sua casa. (...)) Que no quarto do acusado encontraram um tablete maior de maconha, balança de precisão e uma quantidade de dinheiro. (...) Que o acusado alegou que recebeu uma proposta de traficar para pessoa identificada apenas como MATEUS e aceitou fazê-lo por estar em uma situação financeira complicada.) e Jamilton Santos da Silva (Que encontraram uma quantidade de maconha na busca pessoal. Que o acusado informou que tinha mais drogas em casa (...) Que encontraram outra

quantidade de drogas na residência. Que chegaram ao local e encontraram o acusado com uma quantidade de maconha. Que conversaram com o acusado. Que ele informou que tinha mais drogas em sua residência, no bairro Alto Maron.).

Acrescenta-se que o suplicado quando ouvido em sede judicial foi enfático ao afirmar que a droga apreendida lhe pertencia, justificando o injustificável de contar com duas balanças de precisão em sua residência, simplesmente para não ser lesado quando da compra do produto, vejamos:

... Que tinha uma quantidade de drogas no bolso para uso próprio. Que questionaram se havia mais drogas. Que informou que tinha em sua residência. Que indicou onde estava a droga. Que na sua casa havia um celular quebrado, uma balança quebrada, e uma balança “que estava boa”. Que é usuário de maconha. Que compra para uso próprio. Que ele mesmo pesa para não ser lesado. (...) Que foi preso no ano passado (2021) e em 2012. (...) Que levou os policiais até sua residência e indicou onde estava o resto da droga. Que o dinheiro era fruto do seu trabalho. Que recebeu a droga de pessoa de prenome MATEUS. Que só pegou droga com MATEUS dessa vez.

Assim registrou o douto Magistrado a quo:

... “a transcrição de parte do interrogatório do réu, pelo MP, em alegações finais, não demonstra a prática do delito. Ter recebido a droga da pessoa de Mateus não é confissão. Recebida para uso próprio ou para ser repassada a terceiros?”.

Ora, o arcabouço probatório corroborado pelo próprio depoimento do recorrido quando afirma, em juízo, a propriedade de expressiva quantidade droga e das balanças de precisão e ainda pela indicação do transeunte da mercancia ilícita de drogas pelo recorrido e a depois, pelo testemunho policial de que o próprio Matheus confessara estar comercializando ilicitamente drogas, firma convencimento desta Relatoria quanto ao total equívoco precedente, haja vista que difícil é acreditar na versão de que o suplicado era apenas um consumidor de maconha, tendo em depósito tanta erva proibida, somente para seu consumo.

No exercício do seu mister, o douto Promotor de Justiça, também, apontou as evidências probatórias:

... “No entanto, a traficância é evidenciada a partir da análise conjunta das provas obtidas durante a instrução do processo: – a versão do acusado, que afirma que havia pegado a droga com MATEUS e que usava a balança para pesá-la “para não ser lesado.” – e a versão dos policiais, que relatam de forma clara e firme que MATHEUS confessou estar traficando para o traficante também de prenome MATEUS. Além disso, o fato de que o acusado armazenava tamanha quantidade de substância em sua residência – tanta que precisava de uma balança própria para pesar e “não ser lesado” (palavras do acusado) – configura-se como parte integrante do tipo penal previsto no art. 33 da Lei 11.343/06” (id. 30448575).

Merece transcrição o quanto afirmado pelo douto Procurador de Justiça:

... “Nesse talante, concessa venia, não deve prevalecer o entendimento lançado pelo MM. Juízo primevo, mormente porque se afigura desnecessário ser o agente flagrado no exato momento da mercancia para que se dê por caracterizado o delito de tráfico de drogas. A apreensão de quantidade significativa de entorpecente em poder do agente e, ainda, a forma como estava acondicionada a droga, somadas à palavra firme das testemunhas, compõem um cenário fático e delitivo idôneo à configuração da traficância.” (ID. 30957404, EM 04.07.2022).

Ademais disso tudo, deve-se ter ainda em conta que o crime capitulado no

artigo 33, da Lei 11343/2006, se consuma com a simples prática de quaisquer das condutas elencadas no mencionado artigo, in casu, ter em depósito para fins ilícitos de mercancia.

Julgou o Tribunal da Cidadania:

Para a ocorrência do elemento subjetivo do tipo descrito no art. 33. Caput, da Lei n. 11.343/2006, é suficiente a existência do dolo assim compreendido como a vontade consciente de realizar o ilícito penal, o qual apresenta 18 (dezoito) condutas que podem ser praticadas, isoladas ou conjuntamente. 2. O tipo penal descrito no art. 33 da Lei 11.343/2006 não faz nenhuma exigência no sentido de que, para a caracterização do crime de tráfico de drogas, seja necessária a demonstração de dolo específico, notadamente quanto ao fim de comercialização do entorpecente. 3. Recurso especial provido, para cassar o acórdão recorrido e, consequentemente, restabelecer a sentença condenatória. (STJ, 6ª Turma, REsp. 1361484MG2013/0010498-8 (STJ), Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe. 13/06/2014).

Se o conjunto probatório dos autos se mostra irrefutável quanto ao comércio clandestino de drogas desenvolvido pelos apelantes, principalmente porque evidenciado através da prova testemunhal e circunstancial, impossível acolher o pleito absolutório ou desclassificatório. (STJ, Quinta Turma, AgRg no HC Nº 252.665/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Julgado em: 06/02/2014).

Portanto, anulo a sentença precedente absolutória, para condenar Matheus Simões Brito, já devidamente identificado e qualificado nos autos, como incurso nas iras do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, passando a aplicar-lhe a seguinte pena:

Considerando as diretrizes exigidas no artigo 59, do CP, relativo às circunstâncias judiciais, tenho que no item culpabilidade o réu, demonstrou ter capacidade para querer, compreender e entender as circunstâncias do fato e a sua ilicitude, não havendo qualquer causa que exclua os elementos que a integram, agindo com culpabilidade normal à espécie, nada tendo a valorar. No tocante aos antecedentes criminais o sentenciado não ostenta maus antecedentes, em que pese registrar uma ação penal nº 0011221-02.2012.805.0274, em andamento no juízo precedente, em acusação do mesmo jaez (Súmula nº 444, do STJ). A conduta social poucos elementos se coletaram nos autos a respeito da conduta social do agente, provado que tem emprego remunerado e que convive com sua genitora, pessoa com problemas relatados de saúde. A personalidade do agente indica uma possível habitualidade delitiva em delitos dessa natureza conforme registrado acima, mas que por restar ainda em andamento a ação penal supracitada, não considero esse item como desfavorável. Os motivos do crime o tráfico de drogas traz para o agente a possibilidade de lucro fácil, bastante é a possível quantia encontrada com o mesmo ser proveniente da mercancia ilícita, todavia, como o recorrido provou ter remuneração mensal, deixo de considerar como desfavorável tal item. As circunstâncias do crime são reprováveis, mas que não superam a normalidade do tipo. As consequências extra penais do crime as vítimas estado e a sociedade em nada contribuíram para a atuação do acusado, uma vez que se busca, constantemente, reprimir o tráfico de drogas.

Por derradeiro, em consonância ao disposto no artigo 42, da Lei Antitóxicos (O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente.), considerando a quantidade da droga, quase um quilo de maconha, fixo a

pena-base para o acusado em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa fixada em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo, porque a situação financeira do réu não autoriza a atribuição de um valor maior (60 /CP).

Na terceira fase da dosimetria, no entendimento deste relator, o recorrido não faz jus à redutora do tráfico privilegiado, notadamente porque ostenta outra ação penal em andamento, inclusive pela prática, em tese, do delito de tráfico, circunstância que impede a concessão da redutora do tráfico privilegiado, por indicar sua dedicação a atividades criminosas, conquanto não sirva para caracterizar maus antecedentes, no caso dos autos.

Assim, se torna definitiva a pena de reclusão fixada em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa fixada em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo, ausentes outras causas modificadoras.

O regime inicial de cumprimento da pena é o semiaberto, forte no art. 33, § 2º, alínea b, do Código Penal.

Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, tendo em vista o montante da pena aplicada, fulcro no art. 44, inciso I, do Código Penal.

Concernente à aplicação da detração do tempo em que o acusado restou provisoriamente segregado, entende-se que a matéria deverá ser analisada pelo juízo da execução, pois de competência deste, consoante se depreende do art. 66, inciso III, alínea c, da LEP.

Nesta toada e devidamente fundamentado, dou provimento do recurso ministerial, nos termos do voto.

É como penso, é como decido.

Sala das Sessões, data registrada no sistema.

Presidente

Relator

Procurador (a) de Justiça