

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501482-97.2017.8.05.0103 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Felipe de Melo Lima e outros (3) Advogado (s): JEFFERSON SILVA SANTOS ARAUJO, PAULO ROBERTO OLIVEIRA SANTOS, ELÓI LUCAS SILVA MOTA, VANESSA PEREIRA VALINAS BORGES CARVALHO registrado (a) civilmente como VANESSA PEREIRA VALINAS BORGES CARVALHO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): A ACÓRDÃO EMENTA: RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELOS ACUSADOS TARCÍSIO EDER CRUZ GONÇALVES E JOÃO MARCOS RAMOS DOS SANTOS. INCIDÊNCIA DA NORMA DO ARTIGO 1.030, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO COLEGIADA CONTRÁRIA À TESE FIRMADA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS N.º 1.977.027/PR E 1977.180/PR, SOB A TÉCNICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. TEMA N.º 1139. VEDAÇÃO DA UTILIZAÇÃO DE AÇÕES PENAIS E INQUÉRITOS EM ANDAMENTO PARA OBSTAR A APLICAÇÃO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO, DESCRITO NO ARTIGO 33, § 4.º, DA LEI N.º 11343/2006. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ACOLHIMENTO. ALTERAÇÃO PARCIAL DO ACÓRDÃO PARA RECONHECER A REFERIDA CAUSA DE DIMINUIÇÃO. ESCOLHA DA FRAÇÃO MÁXIMA DE REDUÇÃO DE 2/3 (DOIS TERÇOS), ANTE A FAVORABILIDADE DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL, C/C ARTIGO 42 DA LEI N.º 11.343/2006.

REDIMENSIONAMENTO DAS SANÇÕES DEFINITIVAS AOS MONTANTES DE 01 (UM) ANO E 08 (OITO) MESES DE RECLUSÃO E DE 166 (CENTO E SESENTA E SEIS) DIAS-MULTA, CADA UM NO MENOR VALOR LEGAL. CONSEQUENTE ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA PARA O ABERTO, COM FULCRO NO ARTIGO 33, § 2.º, c, DO CPB, E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS, COM ESTEIO NO ARTIGO 44 DO MESMO DIPLOMA LEGAL. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Criminal n.º 0501482-97.2017.8.05.0103, tendo como recorrentes TARCÍSIO EDER CRUZ GONÇALVES, JOÃO MARCOS RAMOS DOS SANTOS e outros, e como recorrido o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, submetidos a juízo de retratação em Recurso Especial. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1.ª Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em implementar, na forma do art. 1.030, inciso II, do CPC, o JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO, reavaliando e acolhendo a tese de tráfico privilegiado (art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006) aventada pelos recorrentes, redimensionando-se as reprimendas definitivas para 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas penas alternativas, além de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, cada um no mínimo legal, tudo nos termos do voto da Relatora. IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Procedente Por Unanimidade Salvador, 28 de Agosto de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501482-97.2017.8.05.0103 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Felipe de Melo Lima e outros (3) Advogado (s): JEFFERSON SILVA SANTOS ARAUJO, PAULO ROBERTO OLIVEIRA SANTOS, ELÓI LUCAS SILVA MOTA, VANESSA PEREIRA VALINAS BORGES CARVALHO registrado (a) civilmente como VANESSA PEREIRA VALINAS BORGES CARVALHO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): A RELATÓRIO Os Acusados TARCÍSIO EDER CRUZ GONÇALVES e JOÃO MARCOS RAMOS DOS SANTOS interpuseram recurso de Apelação a esta Corte de Justiça, em irresignação à Sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2.ª Vara Criminal da Comarca de Ilhéus/BA, que os condenou como incurso nas previsões do art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, impondo-lhes a pena de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime

semiaberto, além do pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo. Nas razões do Apelo, TARCÍSIO EDER CRUZ GONÇALVES e JOÃO MARCOS RAMOS DOS SANTOS pleitearam, dentre outras questões, a incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006. O supracitado Apelo foi julgado pela 1.ª Turma da Primeira Câmara Criminal em sessão realizada na data de 28.11.2022, havendo o Colegiado, por unanimidade de votos, negado-lhe provimento para manter integralmente a Sentença condenatória a quo (Id. 38026844). Inconformados, os Acusados TARCÍSIO EDER CRUZ GONÇALVES e JOÃO MARCOS RAMOS DOS SANTOS, inicialmente por conduto da Defensoria Pública Estadual, manejaram Recurso Especial (Id. 38164457), indicando o art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006, e o art. 386, VII, do CPPB, como os dispositivos de lei infraconstitucional violados. Em suas razões, pugnaram a absolvição ou, sucessivamente, o reconhecimento da minorante do tráfico privilegiado (33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006) no seu grau máximo de 2/3 (dois terços). Posteriormente, TARCÍSIO EDER CRUZ GONÇALVES nomeou patrona para promover a sua defesa, a qual apresentou petição, em suma reiterando os argumentos lançados nas razões já apresentadas (Id. 38637664). O Ministério Público Estadual, por meio da Procuradoria-Geral de Justiça, ofereceu contrarrazões, pugnando o conhecimento parcial do Recurso Especial, ou, nessa extensão, o seu provimento para que seja reconhecida a figura do tráfico privilegiado (Ids. 41079004 e 42945752). Conclusos os fólios à Egrégia 2.ª Vice-Presidência para exercício do juízo de admissibilidade do Recurso Especial, foi ali constatada a divergência entre o entendimento impugnado e a recente tese fixada na Superior Corte de Justiça sob o Tema n.º 1139, derivada dos recursos repetitivos, resultando no encaminhamento dos autos, em retorno, a este Órgão Julgador para, em observância ao art. 1.030, inciso II, do Código de Processo Civil, ser oportunizado o exercício do juízo de retratação (Id. 46860104). É, em síntese, o Relatório, que submeto à apreciação da Eminente Desembargadora Revisora, com as homenagens de estilo, para fins de julgamento integrativo. IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501482-97.2017.8.05.0103 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Felipe de Melo Lima e outros (3) Advogado (s): JEFFERSON SILVA SANTOS ARAUJO, PAULO ROBERTO OLIVEIRA SANTOS, ELÓI LUCAS SILVA MOTA, VANESSA PEREIRA VALINAS BORGES CARVALHO registrado (a) civilmente como VANESSA PEREIRA VALINAS BORGES CARVALHO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): A VOTO Consoante relatado, os presentes autos retornaram da 2.ª Vice-Presidência para que, na forma estabelecida pelo art. 1.030, inciso II, do Código de Processo Civil, seja implementado o juízo de retratação colegiado, exclusivamente no que se refere à incidência da causa de diminuição de pena do tráfico privilegiado (art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006), considerado a tese fixada no Tema n.º 1139 pelo Superior Tribunal de Justiça. Pois bem, da análise do feito, constata-se que a 1.ª Turma da Primeira Câmara Criminal, em sessão realizada na data de 28.11.2022, por unanimidade de votos, negou provimento aos recursos de Apelação manejados pelos Acusados TARCÍSIO EDER CRUZ GONÇALVES e JOÃO MARCOS RAMOS DOS SANTOS, afastando a alegação da incidência do tráfico privilegiado. O Acórdão restou assim ementado na parte correspondente: "EMENTA: [...] DOSIMETRIA. PEDIDO DE INCIDÊNCIA DA MINORANTE PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/2006. DESCABIMENTO. NORMA QUE PREVÊ, COMO REQUISITOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, A

PRIMARIEDADE DO RÉU, A EXISTÊNCIA DE BONS ANTECEDENTES E A AUSÊNCIA DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS OU DE INTEGRAÇÃO À ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, PERMITINDO TRATAMENTO MAIS BENÉFICO AO AGENTE QUE COMETE O DELITO DE FORMA ISOLADA. PRIVILÉGIO QUE DEVE SER RECONHECIDO EXCEPCIONALMENTE, EM CASOS CUJAS CIRCUNSTÂNCIAS SEJAM DE MENOR GRAVIDADE JUSTAMENTE POR NÃO OFENDER INTENSAMENTE O BEM JURÍDICO TUTELADO DA SAÚDE PÚBLICA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. ELEMENTOS QUE APONTAM A DEDICAÇÃO DOS RÉUS A ATIVIDADES CRIMINOSAS. EXISTÊNCIA DE AÇÕES PENAIS DIVERSAS EM DESFAVOR DE TODOS, TENDO SIDO OS RÉUS TARCÍSIO E DANIEL JÁ CONDENADOS EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. POSSIBILIDADE DE VALORAÇÃO DE FEITOS EM CURSO PARA A AFERIÇÃO DO BENEFÍCIO EM TELA. PRECEDENTES. [...]” No particular, a Decisão colegiada acima fundou-se, precipuamente, no entendimento jurisprudencial então firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser possível a utilização de ações penais em curso para a comprovação da habitualidade delitiva e da dedicação do Acusado a atividades criminosas, com a finalidade de afastamento da minorante do tráfico privilegiado. Era o caso dos supracitados Acusados. O mencionado posicionamento, todavia, restou superado diante do julgamento realizado, em 10.08.2022, pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.977.027/PR e 1977.180/PR, sob o rito dos recursos repetitivos. A aludida Corte fixou a tese do Tema n.º 1139, segundo a qual “É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/06.”. Dito em outras palavras, em atenção ao princípio da não culpabilidade, a negativa da aplicação da minorante não pode se firmar unicamente no fato de o Acusado possuir feitos em curso, senão quando essa circunstância vier acompanhada de outros elementos que apontem a sua efetiva dedicação a atividades criminosas. Volvendo-se ao caso concreto, considerando a ausência de outros elementos, que não a existência de processos em curso, a indicar possível dedicação criminosa, impõe-se a aplicação da causa de diminuição prevista no § 4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, em favor dos Acusados, e na fração de 2/3 (dois terços), em razão da favorabilidade de todas as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, c/c art. 42 da Lei n.º 11.434/2006. Assim, tendo por parâmetro as sanções anteriormente impostas (05 anos de reclusão e 500 dias-multa), fixa-se as penas definitivas de TARCÍSIO EDER CRUZ GONÇALVES e JOÃO MARCOS RAMOS DOS SANTOS nos montantes de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, cada um no menor valor legal. Diante da alteração do quantum da pena definitiva e da primariedade técnica dos Acusados TARCÍSIO EDER CRUZ GONÇALVES e JOÃO MARCOS RAMOS DOS SANTOS, adequa-se o regime inicial de cumprimento de suas penas para o aberto, nos termos do art. 33, § 2.º, a, do CPB, bem como substitui-se a sanção privativa de liberdade por penas alternativas, a serem estabelecidas pelo Juízo de execuções competente, na exegese do art. 44 do mesmo Diploma Legal. Ante o exposto, na forma do art. 1.030, inciso II, do CPC, voto no sentido de implementar o JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO, reavaliando e acolhendo a tese de tráfico privilegiado (art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006) aventada pelos recorrentes TARCÍSIO EDER CRUZ GONÇALVES e JOÃO MARCOS RAMOS DOS SANTOS, redimensionando-se as reprimendas definitivas para 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas penas alternativas, além de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, cada um no mínimo legal. IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora