

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

Apelação Criminal nº. 8004350-24.2023.8.05.0146
Foro: Comarca de Juazeiro – 2ª Vara Crime
Órgão: Segunda Câmara Criminal – Primeira Turma
Relator: Des.
Apelante: Ministério Público do Estado da Bahia
Promotora de Justiça:
Apelado:
Advogado: – (OAB/BA 48.330)
Procuradora:
Assuntos: Crime contra a saúde pública – Tráfico de Drogas

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES PREVISTOS NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006; E ARTIGO 12, CAPUT, DA LEI 10.826/2003.

1. PEDIDO PELA REFORMA DA SENTENÇA PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. POSSIBILIDADE. APREENSÃO DE ARMAS DE FOGO E MUNIÇÕES DE CALIBRES DIFERENTES, ALÉM DE DUAS BALANÇAS DE PRECISÃO JUNTAMENTE AO MATERIAL ENTORPECENTE. PETRECHO PARA A TRAFICÂNCIA QUE EVIDENCIA A DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. PRECEDENTE DA CORTE DA CIDADANIA. PROVIMENTO.

2. CONCLUSÃO: CONHECIMENTO E PROVIMENTO AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO E REDIMENSIONAR A PENA IMPOSTA PARA 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes Autos de APELAÇÃO sob o nº. 8004350-24.2023.8.05.0146, em que figura como Recorrente, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, e como Recorrido, , ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER E PROVER o recurso interposto, para afastar a benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 e redimensionar a pena definitiva imposta a , à reprimenda de 06 (seis) anos de reclusão; mantendo-se a sentença condenatória, em todos os seus demais termos, consoante voto do Relator e certidão de julgamento em anexo.

Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento.

Desembargador
RELATOR

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e provido Por Unanimidade
Salvador, 23 de Novembro de 2023.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

Apelação Criminal nº. 8004350-24.2023.8.05.0146
Foro: Comarca de Juazeiro – 2ª Vara Crime
Órgão: Segunda Câmara Criminal – Primeira Turma
Relator: Des.
Apelante: Ministério Público do Estado da Bahia
Promotora de Justiça:
Apelado:
Advogado: – (OAB/BA 48.330)
Procuradora:
Assuntos: Crime contra a saúde pública – Tráfico de Drogas

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, em face de Sentença condenatória prolatada pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Juazeiro-BA, nos autos da Ação Penal Pública em epígrafe.

Versam os autos, que o MINISTÉRIO PÚBLICO, em 28/04/2023, ofereceu Denúncia (ID. 51270204) contra , pelas práticas das condutas tipificadas nos art.333, caput, da Lei nº. 11.343 3/2006; e art. 12 da Lei nº. 10.826/2003.

In verbis:

“Consta no procedimento de investigação policial anexo que, no dia 22 de março de 2023, por volta das 17h40min, à Rua 01, nº 205, Apto. 05, segundo andar, bairro Alto da Maravilha, nesta urbe, o denunciado tinha em depósito drogas do tipo COCAÍNA e CRACK, com fins de mercancia, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Além disso, possuía armas de fogo e munições de uso permitido, tudo em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Segundo consta do procedimento policial em anexo que, na data dos fatos, prepostos da Polícia Militar realizavam a apresentação de indivíduos no Complexo da Polícia Civil, nesta comarca, estes sendo o ora denunciado e , prováveis integrantes da organização criminosa conhecida como “HOLANDA”, extensão da ORCRIM “Bonde do Maluco – BDM”, sendo que um deles, , possuía em seu desfavor mandado de prisão temporária e mandado de busca e apreensão (autos nº 8002409–39.2023.8.05.0146) em seu endereço.

Ato seguinte, os policiais militares se juntaram aos investigadores da DH para dar cumprimento ao mandado. Realizada a diligência para o endereço do denunciado, e em sua companhia, à Rua 01, nº 205, Apto. 05, bairro Alto da Maravilha, nesta, foram encontradas durante as buscas 02 (dois) aparelhos celulares; 02 (duas) armas de fogo dentro do guarda-roupas, sendo 01 (uma) pistola, que estava dentro de uma bolsa marrom, acompanhada de 03 (três) carregadores muniçados e mais munições em uma caixinha; 01 (um) revólver, localizado numa prateleira do mesmo guarda-roupa, com 03 (três) munições no tambor; e, em cima do mesmo guarda-roupa, drogas do tipo COCAÍNA e CRACK, distribuídas em vários invólucros plásticos, e 02 (duas) balanças de precisão.

Diante disso, foi conduzido à DEPOL.

Em Auto de Exibição e Apreensão, à fl. 10, constam todos os itens apreendidos, estes sendo: 24 (vinte e quatro) saquinhos pequenos com COCAÍNA; 01 (um) saco médio vermelho com COCAÍNA; 03 (três) munições intactas de calibre .38; 01 (um) revólver TAURUS calibre .38; 02 (duas) balanças pequenas prateadas; 03 (três) carregadores vazios de calibre .40; 03 (três) sacos pequenos de CRACK; 52 (cinquenta e duas) munições intactas de calibre .40; 01 (uma) pistola TAURUS; 02 (dois) aparelhos celulares.

Em sede de interrogatório, o denunciado confessou a prática delitiva, tanto a posse das armas como das drogas com intenção de venda, afirmando inclusive que os preços pelos quais vendia as drogas apreendidas e que estava já traficando drogas há 8 meses.

Preliminares (fls. 41, 42 e 43) e definitivos (fls. 52 e 53) apresentaram resultado POSITIVO para COCAÍNA/CRACK (alcaloide), consistindo a droga em 55,47g (cinquenta e cinco gramas e quarenta e sete centigramas) de CRACK e, ao todo, 342,24g (trezentos e quarenta e dois gramas e vinte e quatro centigramas) de COCAÍNA. Ademais, as balanças de precisão apresentavam sujidades que apresentaram resultado POSITIVO para COCAÍNA/CRACK, à fl. 56.

Ante a análise detida nos autos, vislumbra-se indícios de autoria e

materialidade delitivas suficientes para ensejar a deflagração da necessária ação penal, tanto pelo Auto de Prisão em Flagrante, à fl. 03, quanto pelo Auto de Exibição e Apreensão, à fl. 10, pelos e Definitivo, às fls. 41, 42, 43, 52, 53 e 56, e pelos depoimentos colhidos em seara policial.

Diante do exposto, o Ministério Público promove a presente denúncia em face de como incurso nas penas do art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/06 e art. 12 da Lei nº 10.826/03, devendo o denunciado ser notificado para apresentar defesa, sendo a presente denúncia recebida, ouvindo-se na instrução as testemunhas do rol abaixo, sendo ao final jugada procedente a presente denúncia para se condenar o acionado.” (SIC).

Às fls. 01-04 e 10 – ID. 51270205, foram colacionados os Autos de Prisão em Flagrante e de Exibição e Apreensão, respectivamente.

Após representação da Autoridade Policial, o decreto de prisão temporária foi juntado no 13-17 – ID. 51270205.

Os Laudos de Constatação Preliminar e Definitivo foram juntados às fls. 39-41 e 50 – ID. 51270205, atestando positivo para a presença de substâncias alcaloides compatíveis à benzoilmetilecgonina (cocaína).

No ID. 51270205, foi trazido o , tendo concluído por duas balanças digitais de precisão.

Houve habilitação dos Advogados nos autos, consoante petitório de ID. 51270720, com defesa preliminar colacionada no ID. 51270723.

A Exordial foi recebida em 12/05/2023, em todos os seus termos, na forma da Decisão de ID. 51270724.

A prisão temporária fora convertida em preventiva, na formada da Decisão de ID. 51270740.

Realizada a assentada instrutória, sendo registrada por meio de captação de áudio e vídeo, foram ouvidas as testemunhas arroladas pelo Ministério Público, procedendo-se, em último ato, o interrogatório do Apelado, consoante registro do Termo de Audiência de ID. 51270741.

O Ministério Público trouxe as suas Alegações Finais, por memoriais (ID. 51270743), tendo reiterado os termos da inicial e pugnou pela condenação do Apelado consoante o art. 33 da Lei de Drogas; e, art. 12 do Estatuto do Desarmamento.

O Recorrido trouxe as suas Alegações Finais, por escrito, no ID. 51270746, tendo em seu favor as teses defensivas a seguir:

“(…)

O Réu, nesta ocasião processual, O Acusado defendeu-se e comprovou que jamais traficou drogas, não sendo a hipótese dos autos.

Em verdade, a droga apreendida era para uso próprio devendo o Acusado, se condenado, ser absolvido das condutas previstas no art. 33, da Lei n. 11.343/2006, desclassificando para crime do art. 28 da referida lei (porte e consumo próprio) e, subsidiariamente, caso assim não entenda Vossa Excelência, conceder a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, maiormente quando entendido que a quantidade de drogas (pela defesa entendida como ínfima), considerada isoladamente, não impede a incidência da referida minorante.

Em fase ao princípio da eventualidade, na hipótese de não acolhimento do pleito absolutório em relação a denúncia do art. 12 da Lei do Estatuto do desarmamento, que seja reconhecida a exclusão da ilicitude pelo estado de Necessidade art. 23 do CP.

Que sejam aplicados todos os benefícios da dosimetria da pena e que possa ter o direito de recorrer em liberdade.

Caso não seja esse o entendimento, contudo, na remota hipótese de condenação, aguarda-se a fixação da pena-base no mínimo legal, com outorga de regime inicial aberto e substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, concedendo-se ao réu o direito de apelar em liberdade, nos moldes do que estabelece o art. 8, item 2, alínea h, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San José.

Por final, que seja restituídos os aparelhos celular, tendo em vista que foram comprados de forma lícitas e com notas. (conforme notas anexo).

Conforme foi demonstrado em juízo que o mesmo não é traficante, que seja restituído o valor apreendido.” (SIC)

A Sentença veio aos autos no ID. 51270748, e julgou procedente a Denúncia para condenar o Recorrido às penas de: 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, pela prática do tráfico de drogas; e, 01 (um) ano de detenção pelo porte ilegal de arma de fogo.

Às fls. 02 e 04 – ID. 51270757, fora colacionado o Alvará de Soltura do Recorrido e o recebimento do ato intimatório, pessoalmente, pelo Recorrido.

O Ministério Público interpôs o Recurso de Apelação no ID. 51270758, trazendo as suas Razões de Apelo no ID. 51270761, tendo pugnado pela reforma da sentença para fazer afastar o reconhecimento do tráfico privilegiado.

Ao apresentar as Contrarrazões Recursais, no ID. 51270764, o Recorrido pugnou que fosse negado provimento ao apelo, para manter irretocável a sentença condenatória.

Não houve interposição de recurso pela Defesa e o édito condenatório transitou em julgado (ID. 51270765).

O processo foi distribuído a esta Relatoria, por livre sorteio, em 27/09/2023, conforme ID. 51361298.

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça, no ID. 52011723, opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso.

Quando do retorno dos presentes, os autos vieram conclusos em 09/10/2023.

É o sucinto relatório. Passa-se ao voto.

Salvador/BA, data constante da assinatura eletrônica.

Desembargador

RELATOR

(DOCUMENTO ASSINADO ELETRONICAMENTE)

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

Apelação Criminal nº. 8004350-24.2023.8.05.0146

Foro: Comarca de Juazeiro – 2ª Vara Crime

Órgão: Segunda Câmara Criminal – Primeira Turma

Relator: Des.

Apelante: Ministério Público do Estado da Bahia

Promotora de Justiça:

Apelado:

Advogado: – (OAB/BA 48.330)

Procuradora:

Assuntos: Crime contra a saúde pública – Tráfico de Drogas

VOTO

I – PRESSUPOSTOS RECURSAIS

Conhece-se do Recurso, eis que presentes os requisitos objetivos e subjetivos para as suas admissibilidades.

Passa-se, pois, à análise de mérito

II – MÉRITO

II.I – PEDIDO PELA REFORMA DA SENTENÇA PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. POSSIBILIDADE. APREENSÃO DE ARMAS DE FOGO E MUNIÇÕES DE CALIBRES DIFERENTES, ALÉM DE DUAS BALANÇAS DE PRECISÃO JUNTAMENTE AO MATERIAL ENTORPECENTE. PETRECHO PARA A TRAFICÂNCIA QUE EVIDENCIA A

DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. PRECEDENTE DA CORTE DA CIDADANIA. PROVIMENTO.

Do estudo dos autos, eis que se verifica o trânsito em julgado da sentença condenatória, para a Defesa, sem que houvesse interposição de recurso por com vistas a discutir os termos do édito punitivo.

Nesta tangente, superadas estão as demonstrações da materialidade delitiva e autoria, porquanto não foram objetos de insurreição pelas partes, passa-se, pois, à análise do reclame ministerial que visa a reforma do decisum vergastado, para afastar a benesse do tráfico privilegiado.

Ponderou o Ministério Público, que o Magistrado de Primeiro Grau não agira corretamente ao fazer incidir a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, na sua fração de 2/3 (dois); por entender o Juízo que a existência de ação penal em curso não serviria de óbice à sua aplicação.

Aduziu, o Parquet, que a aplicação da referida minorante só seria cabível quando “comprovado nos autos ser o agente primário, detentor de bons antecedentes, bem como não se dedicar às atividades criminosas nem integrar organização criminosa” (SIC), e que tais requisitos eram cumulativos, de forma que o não preenchimento de um destes impossibilitaria a sua aplicação.

Por esta margem argumentativa, pontuou o Ministério Público; *ipsis litteris*:

“(…)

Ocorre que, o quadro probatório colacionado aos autos, produzido em sede de contraditório, e resguardado pela garantia constitucional da ampla defesa, demonstra que o acusado se dedica habitualmente à prática de crimes, possuindo processo em andamento por tráfico de drogas e organização criminosa, cujo fato é anterior ao dos autos. Vejamos o que foi encontrado no TJBA PJE:

TJBA (PJE):Autos nº 8003948–40.2023.8.05.0146, pelo crime de homicídio qualificado, fato ocorrido em 02/02/2023. Aguardando alegações finais.

Autos nº 8003629–72.2023.8.05.0146, pelos crimes de associação criminosa e associação para o tráfico (Art. 2º, §§ 2º e 4º, IV, da Lei nº 12.850/2013; e art. 35 c/c 40, IV, da Lei nº 11.343/06.), por fatos ocorridos em setembro de 2022. Em fase de resposta à acusação.

Ora, além de possuir processo em curso por associação para o tráfico de drogas e organização criminosa, o que demonstra envolvimento habitual específico com o crime de tráfico ilícito de entorpecentes e com organizações criminosas, possui outro processo em curso por homicídio qualificado, afastando peremptoriamente a possibilidade de aplicação do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas.

Como visto, sua prática não se revela pontual, mas rotineira. Embora o referido processo em curso não possa ser utilizado para fins de reincidência e maus antecedentes, é plenamente possível sua valoração a

fim de impedir o reconhecimento do tráfico privilegiado, incompatível no caso em tela.

(...)." (SIC).

Em sede de Contrarrazões, a Defesa alegou que o Recorrido era apenas um usuário de 19 (dezenove) anos de idade, e que não existiam nos autos qualquer prova que pudesse incriminá-lo na conduta de traficância de droga ilícita, não podendo, deste modo, ser assim considerado, com base em ações criminais ainda em curso.

Ademais, sustentou a Defesa que "o contexto fático-probatório exaustivamente analisado pelo douto Magistrado de 1º grau, deu conta que a apelada de forma patente preenche os requisitos para a incidência da causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06. Não podendo JAMAIS, ser afastada da hipótese" (SIC).

A Procuradoria de Justiça, ao prestar o seu opinativo, pontuou que a Corte da Cidadania, em recente julgamento de Recursos Repetitivos, sedimentou a tese de que "É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06" (SIC), devendo, portanto, ser julgado improcedente o pleito recursal do Ministério Público, para manter incólume a decisão guerreada.

Da análise do contexto fático-processual, tem-se que o Apelado fora preso em flagrante delito, de posse de material entorpecente, além de um revólver, calibre .38 (ponto trita e oito), com 03 (três) munições não deflagradas; 02 (duas) balanças digitais, pequenas, de precisão; 03 (três) carregadores, desmuniados, para pistola do calibre .40 (ponto quarenta); 52 (cinquenta e duas) unidades, não deflagradas, de munição no calibre .40 (ponto quarenta); além de vasta quantidade de entorpecente, conforme apontados no Auto de Exibição e Apreensão (ID. 51270205), e e Definitivo, juntados às fls. 39-41 e 50 – ID. 51270205, que atestaram positivo para a presença de substâncias alcaloides compatíveis à benzoilmetilecgonina (cocaína).

Do vasto material apreendido com o Apelado, conclui-se que a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 queda-se inoportuna, dado que, os requisitos à sua concessão, devem ser considerados cumulativamente. Assim, ainda que o agente seja primário, de bons antecedentes, este não deve ter uma vida dedicada à atividade criminosa, nem integrar organização criminosa, fatores estes que obstem a concessão do benefício do tráfico privilegiado.

Por este trilhar, do acervo dos materiais apreendidos, e de todo arcabouço fático-probatório, depreende-se que a atividade criminosa não se dava de forma eventual, mas sim, habitual; notadamente pela apreensão das duas balanças de precisão e do material bélico descrito alhures, que configuram petrechos para a prática do tráfico de drogas.

Nesta margem intelectual é a baliza jurisprudencial emanada pela Corte da Cidadania. Note-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. AFASTAMENTO DO

REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. APREENSÃO DE PETRECHOS PARA A TRAFICÂNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICA ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não se verifica constrangimento ilegal a ser sanado no ponto em que foi afastada a incidência do redutor de pena, previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, ante a apreensão de petrechos para a traficância, circunstâncias fáticas que demonstram a dedicação do paciente às atividades criminosas. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifos acrescidos)

(AgRg no HC n. 773.113/SP, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 10/10/2022.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. DOSIMETRIA. REDUTOR DE PENA PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REGISTRO DE ATOS INFRACIONAIS. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 está condicionada ao preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos legais: primariedade, bons antecedentes, não dedicação a atividades criminosas ou integração a organização criminosa. 2. No caso, o redutor de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 foi afastado pelas instâncias ordinárias, em razão das circunstâncias do caso concreto, tendo em vista não apenas a apreensão de drogas, mas especialmente de petrechos necessários ao tráfico. Dessa forma, para se desconstituir tal assertiva, como pretendido, seria necessário o revolvimento da moldura fática e probatória delineada nos autos, inviável na via estreita do habeas corpus. Precedentes. 3. [...] 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifos acrescidos)

(AgRg no HC n. 591.341/SP, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 4/8/2020, DJe de 13/8/2020.)

Desta forma, restou incompleto o rol das circunstâncias previstas pelo § 4º, do art. 33, da Lei 11.343/2006, que, necessariamente, deve ser preenchido de forma cumulativa, o que impõe, portanto, o afastamento da benesse do tráfico privilegiado.

III – DOSIMETRIA.

Ao analisar os termos da sentença recorrida, ao condenar o Insurgido pela prática do crime de tráfico de drogas, o Juízo singular assim consignou:

“Do art. 33 da Lei 11.343/2006.

Analisando os elementos insertos nos autos, em cotejo com as circunstâncias judiciais estampadas no art. 59 do Código Penal e no artigo 42 da Lei de Tóxicos, observa-se que a ser comercializado foi a cocaína; quanto ao condenado, é primário, nada se apurando sobre sua personalidade. No tocante à culpabilidade, agiu com dolo direto. Poucos elementos foram

coletados a respeito da conduta social do réu, não, porém, razão para considerá-la nociva à sociedade. Não existe qualquer motivo aparente nos autos senão o comum aos delitos dessa natureza. As consequências são potencialmente lesivas, trazendo riscos para comunidade local, com a influência da droga entre os jovens viciados, que a todo instante assiste.

Desta forma, à vista dessas circunstâncias, impõe-se uma resposta penal condizente com a exigência da necessidade e suficiente para reprovação e prevenção do crime e as circunstâncias apuradas não autorizam a aplicação de pena base acima do mínimo legal. Nestas condições, fixo a pena base em 05 (cinco) anos de reclusão.

Não existem atenuantes a favor do réu, nem agravantes a serem aplicadas.

Aplico a causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei de Tóxicos e, nos termos já expostos, diminuo-a em 2/3, passando a mesma a 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, sendo essa reprimenda necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime, tornando-a definitiva em face da inexistência de qualquer outra circunstância a ser considerada.

Quanto à pena de multa, nos moldes da análise do art. 59 do CP, já realizada acima, condeno o acusado ao pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, e fixo o valor do dia-multa, o qual não comporta maiores apreciações ante a ausência de elementos autorizadores nestes autos no concernente à condição econômica do condenado, no mínimo legal, isto é, em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, valor a ser atualizado pelos índices de correção atuais quando da execução (art. 49, § 2º). A multa deverá ser recolhida em favor do fundo penitenciário, dentro de 10 (dez) dias subsequentes ao trânsito em julgado da sentença, na forma do artigo 50 da Lei Substantiva Penal. Nos termos do artigo 51 da norma geral, decorrido o decênio, sem que haja o pagamento da multa, extraia-se certidão, encaminhando-a à autoridade competente, para adoção das medidas cabíveis.

(...)." (SIC)

A partir do trecho suso transcrito, vê-se que Juiz de Primeiro Grau fixou a pena base em 05 (cinco) anos de reclusão, mantendo-se este quantum na segunda fase da dosimetria da pena. Entretanto, na terceira etapa, o Magistrado sentenciante fez incidir a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006; na fração de 2/3 (dois terços), o que culminou na pena definitiva de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão .

Doutra margem, considerando a conjuntura fática da prisão em flagrante e todo material apreendido na atuação policial, consoante exposição alhures, está o Apelado circunscrito na atividade contumaz do comércio de drogas ilícitas, fazendo-se imperioso o reconhecimento do pleito recursal para afastar o tráfico privilegiado e condenar o à pena de 05 (cinco) anos de reclusão, na forma disposta pelo art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, mantendo-se a pena de multa em 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, cada dia correspondente à 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à

época do fato.

Ve-se, ainda, que o Juízo a quo impôs ao Recorrido a pena de 01 (um) ano de um ano de detenção, além de 10 (dez) dias-multa, cada dia correspondente à 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do fato, pela prática do crime previsto no art. 12, caput, da Lei 10.826/2003. Entretanto, esta sanção não fora objeto do recurso, devendo-se, desta maneira proceder-se o cúmulo material entre as penas impostas para a prática do tráfico de drogas e do porte ilegal de arma de fogo.

III.I – DO CÚMULO MATERIAL ENTRE AS PENAS DOS CRIMES PREVISTOS NOS ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006 E ARTIGO 12, CAPUT, DA LEI 10.826/2003.

Dada as condenações pelas práticas dos crimes de tráfico de drogas e porte ilegal de armas, eis que a as penas de 05 (cinco) anos de reclusão e 01 (um) ano de detenção devem ser somadas, chegando-se à reprimenda de 06 (seis) anos, além de 176 (cento e setenta e seis) dias-multa, cada dia correspondente à 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do fato.

Entretanto, em observância à disposição do art. 69, caput, do CPB, deve-se iniciar o cumprimento da pena de reclusão, após superada, passa-se à reprimenda de detenção.

IV – PENA DEFINITIVA

Fixa-se, portanto, ao Apelado , a pena definitiva em 06 (seis) anos de reclusão, além do pagamento de 176 (cento e setenta e seis) dias-multa, cada dia correspondente à 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do fato, sem substituição por restritivas de direito, ou mesmo suspensão condicional, haja vista a disposição do art. 44, inciso I, do CPB.

O Apelado deve cumprir a reprimenda, inicialmente, no regime semi-aberto, haja vista a previsão expressa do art. 33, § 2º, b, do CPB.

V – CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, vota-se pelo CONHECIMENTO e PROVIMENTO do recurso interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, para afastar a incidência do tráfico privilegiado, mantendo-se a sentença condenatória, em todos os seus demais termos, pelas razões fáticas e jurídicas acima delineadas.

Sala de Sessões, data registrada em sistema.

Desembargador
Relator

