

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700126-51.2020.8.05.0112 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: WESLLEY DA SILVA LIMA Advogado (s): PAULO FERNANDO BACELLAR BITTENCOURT APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): 08 ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRETENSÃO RECURSAL. RECONHECIMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. APELANTE DEDICADO A ATIVIDADES CRIMINOSAS, JÁ POSSUINDO EM SEU DESFAVOR SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO, POR HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO (AÇÃO PENAL N.º 0303871-36.2019.8.05.0146). PENAS RATIFICADAS NO QUANTUM SENTENCIADO. REGIME SEMIABERTO COMO INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos da apelação criminal nº 0700126-51.2020.8.05.0112, da comarca de Itaberaba, em que figuram como recorrente Wesley da Silva Lima e recorrido o Ministério Público. Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Turma julgadora da Segunda Câmara Criminal, do Tribunal de Justiça da Bahia, em conhecer e negar provimento ao recurso, na esteira das razões explanadas no voto do relator. Salvador, data registrada no sistema. JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 5 de Junho de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700126-51.2020.8.05.0112 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: WESLLEY DA SILVA LIMA Advogado (s): PAULO FERNANDO BACELLAR BITTENCOURT APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): 08 RELATÓRIO Adoto, como próprio, o relatório constante da sentença (ID 38604958), dos autos digitais, acrescentando que esta julgou procedente a denúncia, para condenar Wesley da Silva Lima, como incurso nas sanções previstas no art. 33, caput, c/c art. 40, V, ambos da Lei 11.343/2006, aplicando-lhe a pena de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) de reclusão e ao pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, sendo definido o valor do dia-multa no mínimo legal e estabelecido o regime semiaberto como o inicial de cumprimento da pena. Consta da denúncia, que: "(...) No dia 29 de julho de 2020, na BR 242, em frente ao Posto da PRF, Km, 225, nesta cidade, WESLLEY DA SILVA LIMA E FABIANO PEREIRA DOS SANTOS guardavam e transportavam consigo drogas, sem autorização ou em desacordo com determinação legal e regulamentar (laudo de constatação prévia da substância "Crack" às fls. 46/48). Consta dos autos que, na data e horário acima citados, Policiais Rodoviários Federais realizavam abordagens com a CIPE CHAPADA na BR 242, em frente ao Posto da PRF, Km, 225, nesta comarca, quando ordenaram a parada do ônibus CS OLIVEIRA TRANSPORTE EIRELI, de placa KOW1A09. Durante a fiscalização nas bagagens e nos passageiros, verificou-se a existência de mochila preta, sem identificação, contendo substância análoga a "crack" (quatro tablets). Ao entrevistar os passageiros, percebeu-se um nervosismo do indivíduo que se apresentou como ALLYSON RUBENS MOURA DE CARVALHO, conforme CNH e RG entregues aos Policiais Rodoviários Federais. Após busca pessoal e entrevista, o indivíduo acabou confessando ser o dono da mochila com entorpecentes. O laudo de exame pericial de constatação prévia/preliminar, evidenciou que o material apreendido diz respeito a 04 (quatro) kg de "crack" (fls. 46). De logo, em pesquisas efetuadas nos sistemas disponíveis verificou-se que a CNH e RG apresentados em nome de ALLYSON

eram falsos, sendo que o verdadeiro nome do indivíduo era WESLEY DA SILVA LIMA, que possui mandado de prisão em aberto. Posteriormente a polícia recebeu informações do próprio WESLEY acerca da existência de um comparsa, assim, o ônibus foi novamente abordado por prepostos da Polícia Militar em Mairi/BA, oportunidade em que o denunciado FABIANO PEREIRA DOS SANTOS apresentou aos PMs RG em nome de RAMON GUEIROS SANTOS, sendo também autuado por uso de documento falso e tráfico de entorpecentes. Ademais, pende contra o denunciado WESLEY DA SILVA LIMA mandado de prisão preventiva em aberto, conforme certidão do Banco Nacional de Mandados de Prisão – BNMP (id. 291192939 – Págs. 32/33). Constatou-se, por fim, que a droga era transportada do Estado de São Paulo com destino a Petrolina, sendo WESLEY procurado pelo Baralho de Crime como ÀS DE OURO, responde por homicídio e faz parte de um grupo de extermínio em Petrolina. Ex positis, o MINISTÉRIO PÚBLICO denuncia WESLEY DA SILVA LIMA E FABIANO PEREIRA DOS SANTOS como incursos nas penas do art. 33 c/c art. 40, inciso V, da Lei nº 11.343/06, (...)” sic (ID 38604489) Inconformado com o r. decum, a defesa interpôs recurso de apelação, com suas respectivas razões (ID 23420339), nas quais pleiteou o reconhecimento da minorante do tráfico privilegiado em favor do acusado. O Órgão Ministerial apresentou suas Contrarrazões, nas quais se manifestou pelo improvimento do recurso interposto (ID 38605066). A Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e improvimento do apelo defensivo (ID 39336583). É o relatório. Salvador, 24 de maio de 2023. JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700126-51.2020.8.05.0112 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: WESLEY DA SILVA LIMA Advogado (s): PAULO FERNANDO BACELLAR BITTENCOURT APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): 08 VOTO Encontram-se presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, razão pela qual dele conheço. I. DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. Em que pese não tenha sido objeto do recurso, não é demais reforçar que, no que tange à autoria e materialidade do crime imputado ao apelante, verifica-se patente nos autos a existência de lastro probatório apto a robustecer o pedido da acusação, conforme se infere do o Auto de Prisão em Flagrante (ID 38604674 – fl. 02), o Auto de Exibição e Apreensão (ID 38604674 – fls. 12 e 19), Laudo Pericial de Constatação (ID 38604674 – fl. 25), Laudo Pericial Definitivo (ID 38604683), que comprovam o caráter ilícito da substância apreendida, bem como através dos depoimentos prestados pelas testemunhas de acusação, tanto na fase inquisitorial com em juízo, corroborado pela confissão do próprio acusado. Destarte, tem-se que restou sobejamente comprovada a autoria e materialidade do crime narrado na exordial. Feito isso, passo à análise da pretensão recursal. II. REVISÃO DA DOSIMETRIA. No tocante à fixação das penalidades ao acusado, o Juízo a quo assim fundamentou a sentença condenatória: “(...) Pelo exposto, julgo parcialmente procedente a DENÚNCIA para ABSOLVER o réu FABIANO PEREIRA DOS SANTOS da prática do crime tipificado no art. 33, da Lei de Drogas, com fulcro no artigo 386, VII, do CPP, e condenar WESLEY DA SILVA LIMA, qualificado nos autos, como incurso nas sanções previstas no art. 33, “caput”, da Lei 11.343/06, com fundamento no art. 387, do CPP, pelo que passo à dosimetria da pena, conforme dispõe o art. 68, “caput”, da Lei Penal Substantiva. Na primeira fase da dosimetria, nos termos do que estabelece o art. 42, da Lei de Drogas, a míngua de informações sobre a personalidade do acusado, bem como sua conduta social e considerando a natureza e quantidade de droga

apreendida (04 quilos), a ensejar maior reprovabilidade da conduta, fixo a penabase em 07 (sete) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa. Ausentes circunstâncias agravantes. Incide no presente caso a atenuante prevista no artigo 65, III, 'd' (confissão), ao passo que fixo a pena provisória em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. Na terceira fase da dosimetria, presente a causa de aumento prevista no art. 40, inciso V, da Lei 11.343/06, à razão de 1/6, ficando a pena provisória fixada em 06 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa. Deixo de aplicar a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º da Lei 11.343/06, tendo em vista que o acusado, conforme declinado em seu interrogatório, responde a processo por tráfico de drogas e homicídio na comarca de Juazeiro, autos 0303871-36.2019.8.05.0146, fato este que evidencia que o réu se dedica a atividades criminosas, afastando a incidência da aludida benesse. Assim sendo, a pena definitiva resta fixada em 06 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, cada um no equivalente a 1/30 do salário-mínimo vigente na data do fato.

Disposições finais. Em face do disposto no art. 33, § 2º, 'b', do Código Penal, o réu deverá cumprir a pena no regime inicial semiaberto. Impossível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, vez que ausentes requisitos previstos no art. 44 do Código Penal. Descabido o sursis penal previsto no art. 77, do Código Penal, porquanto não preenchidos os seus requisitos. Deixo de promover a detração da pena uma vez que, tendo em conta o tempo de prisão cautelar, não haveria alteração no regime inicial de cumprimento da pena. Mantenho a prisão do condenado Wesley da Silva Lima por estarem presentes os requisitos que autorizaram a decretação da prisão. Conforme acima exposto, o acusado cometeu o delito de tráfico de drogas após a suposta prática do crime de homicídio na cidade de Juazeiro, com expedição de mandado de prisão e inserção dos dados do acusado no baralho do crime da Secretaria de Segurança Pública da Bahia, fato que enseja maior reprovabilidade da conduta e uma necessidade de uma intervenção mais eficaz do Judiciário para restaurar a ordem pública. Aliado a isso, tem-se que o perigo gerado pelo estado de liberdade do acusado encontra-se consubstanciado na fundada possibilidade de que, em liberdade, o acusado retome a prática delitiva. (...)" sic (ID 38604958) (g.n) No que tange à análise das circunstâncias judiciais, dentre as elencadas no art. 59 do Código Penal e as previstas no art. 42 da Lei de Tóxicos, foi valorada negativamente a atinente à natureza e quantidade da substância apreendida, razão pela qual o juiz a quo estabeleceu a pena-base em patamar superior ao mínimo legal, fixando-a em 07 (sete) anos de reclusão. Ao assim proceder não andou bem o juiz primevo, haja vista que, adotando como parâmetro à incidência da fração de 1/8 sobre o ponto médio obtido da diferença extraída entre pena máxima e a pena mínima, restará a pena-base fixada em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão. Contudo, diante do trânsito em julgado da ação penal nº 0303841-36.2019.805.0146, há, também, de ser majorada a pena-base do acusado em face dos seus maus antecedentes, motivo pelo qual, para não incorrer em indevido reformatio in pejus, mantém-se a pena-base no patamar fixado pelo magistrado de primeiro grau. Na segunda fase, não houve o reconhecimento de circunstâncias agravantes. Contudo, diante da confissão do recorrente, de forma escorreita fora reconhecida a atenuante da confissão, razão pela qual a pena intermediária deve ser mantida em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão. Já na terceira fase,

corretamente restou reconhecido pelo juízo a quo a causa de aumento de pena do inciso V, do art. 40 da Lei 11.343/06, haja vista a confissão do réu de que “transportava essa droga de São Paulo para Juazeiro, na Bahia”, portanto, entre Estados diversos da Federação. Deste modo, escorreita a majoração na fração mínima de 1/6, restando a pena provisória fixada em 06 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, devendo, portanto, ser mantida. Do mesmo modo, corretamente o magistrado primevo fastou o reconhecimento do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06), sob o fundamento de que o acusado se dedica a atividades criminosas. Vejamos o respectivo trecho da sentença: “Deixo de aplicar a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º da Lei 11.343/06, tendo em vista que o acusado, conforme declinado em seu interrogatório, responde a processo por tráfico de drogas e homicídio na comarca de Juazeiro, autos 0303871-36.2019.8.05.0146, fato este que evidencia que o réu se dedica a atividades criminosas, afastando a incidência da aludida benesse. (...)” sic (ID 38604958) (g.n) Curial destacar, como acima já explicitado, que a sentença proferida no processo nº 0303841-36.2019.805.0146, no qual o acusado fora condenado pelo crime de homicídio duplamente qualificado, teve seu trânsito em julgado certificado em 09/09/2022 (ID 232620220 – PJE 2º grau). Assim, para que seja reconhecido o tráfico privilegiado, faz-se necessário que o acusado preencha todos os requisitos legais, cumulativamente, o que não se vislumbra no presente caso, uma vez que as circunstâncias descritas revelam a dedicação do apelante à atividade criminosa, impedindo, consequentemente, o reconhecimento do tráfico privilegiado. Nesse sentido: “PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4.º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. ELEMENTOS CONCRETOS DOS AUTOS QUE ATESTAM A DEDICAÇÃO DO AGENTE AO CRIME. REGIME PRISIONAL INICIAL. REPRIMENDA FIXADA EM PATAMAR SUPERIOR A 4 E INFERIOR A 8 ANOS DE RECLUSÃO. PRIMARIEDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO QUE AUTORIZA O RECRUDESCIMENTO DA MODALIDADE CARCERÁRIA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DA DROGA APREENDIDA. REGIME PRISIONAL INICIAL FECHADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. – A aplicação da redutora do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, demanda o preenchimento de quatro requisitos cumulativos, quais sejam, primariedade, bons antecedentes, não se dedicar o agente a atividades criminosas ou integrar organização criminosa. [...] Uma vez demonstrada a dedicação do agente ao comércio ilegal de entorpecentes, a hipótese não era de incidência da causa de diminuição da pena do tráfico privilegiado [...] Agravo regimental desprovido.” (STJ – AgRg no HC: 639517 SP 2021/0007975-1, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 30/03/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/04/2021) AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AFASTAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. 1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que a existência de condenação anterior transitada em julgado, ainda que por delito de natureza diversa, é motivação capaz de obstar o redutor previsto na Lei 11.343/2006 (art. 33, § 4º). 2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 694.262/SP, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 26/10/2021, DJe 28/10/2021) (g.n) Desse modo, o quantitativo da pena corporal aplicada ao Apelante restou, definitivamente, fixado em 06 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, não havendo reparo a ser feito nesse sentido. Existente a simetria e a proporcionalidade entre a pena corporal e a pena de multa

imposta, mantenho a pena fixada em 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, à razão unitária mínima legal. Diante do exposto, em se tratando de recurso exclusivamente defensivo, não há outras correções que possam ser feitas no procedimento dosimétrico adotado pelo Juízo sentenciante. III. CONCLUSÃO Destarte, voto no sentido de conhecer da apelação e negar-lhe provimento. Salvador, data registrada no sistema. JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR