

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000642-03.2012.8.05.0045 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): APELADO: Eduardo Pereira da Silva e outros Advogado (s): DANIEL CHARLES FERREIRA DE ALMEIDA, AMILTON FERNANDES VIEIRA ACORDÃO EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE ENTORPECENTES – APELO MINISTERIAL – AFASTAMENTO DO BENEFÍCIO INSERTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006 – IMPOSSIBILIDADE – QUANTIDADE E VARIEDADE INSUFICIENTES PARA DEMONSTRAÇÃO DA DEDICAÇÃO DO RÉU A ATIVIDADES CRIMINOSAS – INEXISTÊNCIA DE PROVAS DE QUE O ACUSADO RESPONDE A OUTRAS AÇÕES PENAIAS – NECESSIDADE DE REDUÇÃO DO PERCENTUAL REDUTOR – ACOLHIMENTO – APREENSÃO DE SUBSTÂNCIA DOTADA DE ELEVADO POTENCIAL DE CAUSAR DEPENDÊNCIA QUÍMICA – FIXAÇÃO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA NO ABERTO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1 – De início, afasta-se o pleito defensivo de reconhecimento da intempestividade do apelo Ministerial, uma vez que conforme se percebe do ID 24536626 (fl. 01), o Órgão Acusador tomou ciência do édito condenatório no dia 15.02.2013, devolvendo o caderno processual, acompanhado da insurgência de ID 24536657, no dia 20.02.2013. 2 – Pretende o Parquet a reforma da Sentença impugnada, unicamente no que tange à pena estipulada para o réu Eduardo Pereira da Silva, para que seja afastada a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Pontua o Recorrente, como fundamento da insurgência, que a significativa pluralidade e nocividade das substâncias estupefacientes apreendidas em poder do acusado, bem como as circunstâncias da prisão, demonstram dedicação habitual à atividade criminosa. 3 – Inicialmente, há de se destacar que não houve impugnação das provas produzidas, nem dos fundamentos invocados pelo Magistrado no decisum para caracterização da materialidade e autoria delitiva. Assim, tem-se por incontroversa a efetiva apreensão, em poder do Recorrido, de 327,14g (trezentos e vinte e sete gramas) de maconha, formando uma única porção e 21 (vinte e uma) pedrinhas de “crack”, com peso de 3,52g (três gramas e cinquenta e dois centigramas), conforme Auto de Exibição e Apreensão (ID 24536600, fl. 18) e Laudos de Constatação Provisório (ID 24536600, fls. 22/23) e Definitivo (ID 24536620, fl. 02). 4 – Delimitada a materialidade delitiva quanto ao crime de tráfico de drogas atribuído ao Recorrido, há de se frisar, à vista da prova produzida e do quanto delineado pelo julgador de 1º Grau, no que pertine à primariedade e bons antecedentes do inculpado, que a simples referência à quantidade, natureza e diversidade das substâncias apreendidas não demonstra que o réu praticasse o crime de tráfico de drogas de forma reiterada, nem que se dedicasse a atividades criminosas. Com efeito, em que pese tenham sido encontradas pedras de crack e uma porção de maconha, a pequena quantidade de cada um dos entorpecentes pode ser também entendida como tráfico eventual, inclusive como fato pontual e episódico na vida do réu. De outra parte, muito embora o Ministério Público faça referência, não se desincumbiu de provar, ao longo da instrução criminal, que o acusado ostenta condições pessoais desfavoráveis. Tanto é assim, que não se verifica nos autos qualquer documento relacionado à existência de registros penais. 5 – Nada obstante, na linha dos posicionamentos desta Corte, há de se reconhecer que o Recorrido não faz jus à aplicação do redutor máximo estipulado na Sentença recorrida. Isso porque, a variedade das substâncias, cocaína e crack, aliado ao elevado grau de nocividade delas à saúde das pessoas, em face da identificação no laudo pericial de Benzoilmetilecgonina, revela o especial desvalor da conduta perpetrada

pelo Apelado. Nesses termos, tem-se por inadequada a incidência do redutor no patamar máximo de 2/3, o qual somente seria aplicável quando tanto a natureza quanto a quantidade da substância entorpecente apontassem para o reduzido potencial ofensivo da ação criminosa. In casu, entende-se proporcional à incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, pelos fundamentos elencados, no patamar de 3/5. Assim, tendo sido fixada a pena base e provisória no mínimo legal de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, remanesce, com a confluência do redutor de 3/5, a reprimenda definitiva de 02 (dois) anos de reclusão e pagamento de valor equivalente a 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data do fato. 6 – Parecer Ministerial pelo conhecimento e provimento parcial do recurso. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0000642-03.2012.8.05.0065, da Vara Criminal da Comarca de Cândido Sales/Ba, sendo Apelante o Ministério Público e Apelado Eduardo Pereira da Silva. ACORDAM os Desembargadores componentes da 2ª Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade, em dar provimento parcial do apelo interposto pelo Parquet, apenas e tão somente para reduzir o percentual de diminuição de pena, decorrente da aplicação do benefício inserto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, que passa a ser de 3/5 (três quintos), tornando-se definitivo o flagelo corporal em 02 (dois) anos de reclusão, com pagamento de valor equivalente a 200 (duzentos) dias-multa, e fixação do regime inicial de cumprimento em aberto, mantidas as demais disposições do édito condenatório, nos termos do voto. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 8 de Março de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000642-03.2012.8.05.0045 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): APELADO: Eduardo Pereira da Silva e outros Advogado (s): DANIEL CHARLES FERREIRA DE ALMEIDA, AMILTON FERNANDES VIEIRA RELATÓRIO Ao relatório disposto na sentença de ID 2453662, acrescento que o MM. Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Cândido Sales/Ba julgou procedente, em parte, a pretensão acusatória e condenou o denunciado Eduardo Pereira da Silva nas penas do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, estabelecendo a reprimenda definitiva em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, além do pagamento de valor equivalente a 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, substituindo a reprimenda corporal por restritivas de direitos. Inconformado, o Órgão Acusador se insurgiu contra o édito condenatório, pugnando pelo afastamento do benefício previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, uma vez que o réu se dedicava à atividade criminosa, já que, além de portar, mantinha em depósito drogas de alto grau de periculosidade, razão pela qual não lhe caberia o privilégio (ID 24536657). Acaso mantida a benesse, que a redução seja fixada no mínimo legal. Prequestionou-se, para fins de interposição de recurso extraordinário, o artigo 5º, inc. XLVI, da Constituição Federal. O condenado, em sede de contrarrazões (ID 24536655), refutou os argumentos do Parquet, pugnando, preliminarmente, pelo não conhecimento do recurso, em razão de sua intempestividade e, subsidiariamente, pelo improvimento do apelo. Encaminhados os autos à d. Procuradoria de Justiça, exarou-se o opinativo pelo acolhimento parcial da insurgência Ministerial, a fim de que seja afastado o privilégio concedido

ao acusado, com fixação do regime inicial de cumprimento de pena no semiaberto (ID 24536657). Após o exame destes autos, elaborei o presente relatório e o submeti à apreciação do eminente Des. Revisor, que pediu a inclusão do feito em pauta de julgamento. É o relatório. Salvador, 15 de fevereiro de 2022. Des. Nilson Castelo Branco Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000642-03.2012.8.05.0045 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): APELADO: Eduardo Pereira da Silva e outros Advogado (s): DANIEL CHARLES FERREIRA DE ALMEIDA, AMILTON FERNANDES VIEIRA VOTO PRELIMINARMENTE De início, afasta-se o pleito defensivo de reconhecimento da intempestividade do apelo Ministerial, uma vez que conforme se percebe do ID 24536626 (fl. 01), o Órgão Acusador tomou ciência do édito condenatório no dia 15.02.2013, devolvendo o caderno processual, acompanhado da insurgência de ID 24536657, no dia 20.02.2013. MÉRITO Presentes os requisitos de admissibilidade, o recurso merece conhecimento. O Órgão ministerial não arguiu preliminares, motivo pelo que se passa à análise do mérito recursal. Pretende o Parquet a reforma da Sentença impugnada, unicamente no que tange à pena estipulada para o réu Eduardo Pereira da Silva, para que seja afastada a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Por se tratar da análise de Recurso exclusivo da acusação, a questão suscitada demanda o revolvimento do acervo probatório nos limites da matéria devolvida. Pontua o Recorrente, como fundamento da insurgência, que a significativa pluralidade e nocividade das substâncias estupefacientes apreendidas em poder do acusado, bem como as circunstâncias da prisão, demonstram dedicação habitual à atividade criminosa. Inicialmente, há de se destacar que não houve impugnação das provas produzidas, nem dos fundamentos invocados pelo Magistrado no decisum para caracterização da materialidade e autoria delitiva. Assim, tem-se por incontroversa a efetiva apreensão, em poder do Recorrido, de 327,14g (trezentos e vinte e sete gramas) de maconha, formando uma única porção e 21 (vinte e uma) pedrinhas de “crack”, com peso de 3,52g (três gramas e cinquenta e dois centigramas), conforme Auto de Exibição e Apreensão (ID 24536600, fl. 18) e Laudos de Constatação Provisório (ID 24536600, fls. 22/23) e Definitivo (ID 24536620, fl. 02). Delimitada a materialidade delitiva quanto ao crime de tráfico de drogas atribuído ao Recorrido, há de se frisar, à vista da prova produzida e do quanto delineado pelo julgador de 1º Grau, no que pertine à primariedade e bons antecedentes do inculpado, que a simples referência à quantidade, natureza e diversidade das substâncias apreendidas não demonstra que o réu praticasse o crime de tráfico de drogas de forma reiterada, nem que se dedicasse a atividades criminosas. Com efeito, em que pese tenham sido encontradas pedras de crack e uma porção de maconha, a pequena quantidade de cada um dos entorpecentes pode ser também entendida como tráfico eventual, inclusive como fato pontual e episódico na vida do réu. De outra parte, muito embora o Ministério Público faça referência, não se desincumbiu de provar, ao longo da instrução criminal, que o acusado ostenta condições pessoais desfavoráveis. Tanto é assim, que não se verifica nos autos qualquer documento relacionado à existência de registros penais. Não é demais ressaltar que o ônus da acusação é de incumbência do Ministério Público, limitando-se o Magistrado a deliberar com base nas provas produzidas, sem que lhe seja autorizado inovar no processo para suprir eventuais lacunas detectadas na atuação do acusador, no intuito de alcançar reprimendas mais

severas. Assim, na ausência de qualquer certificação nos autos acerca da existência de outras demandas penais em desfavor do Recorrido, conclui-se que atuou acertadamente o MM. Juiz a quo pela incidência da predita causa especial de diminuição de pena, em virtude da falta de provas quanto à existência de condenações penais pretéritas, à dedicação do réu a atividades criminosas, não havendo, tampouco indicativo de que este integrasse organização criminosa. Nada obstante, na linha dos posicionamentos mantidos por este Julgador, há de se reconhecer que o Recorrido não faz jus à aplicação do redutor máximo estipulado na Sentença recorrida. Isso porque, a variedade das substâncias, cocaína e crack, aliado ao elevado grau de nocividade delas à saúde das pessoas, em face da identificação no laudo pericial de Benzoilmetilecgonina, revela o especial desvalor da conduta perpetrada pelo Apelado. Nesses termos, tem-se por inadequada a incidência do redutor no patamar máximo de 2/3, o qual somente seria aplicável quando tanto a natureza quanto a quantidade da substância entorpecente apontassem para o reduzido potencial ofensivo da ação criminosa. In casu, entende-se proporcional à incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, pelos fundamentos elencados, no patamar de 3/5. Assim, tendo sido fixada a pena base e provisória no mínimo legal de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, remanesce, com a confluência do redutor de 3/5, a reprimenda definitiva de 02 (dois) anos de reclusão e pagamento de valor equivalente a 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data do fato. Neste mesmo sentido, mutatis mutandis, o entendimento firmado no julgamento da Apelação Criminal de nº 0964832-32.2015.8.05.0013, de minha relatoria, julgada, à unanimidade, em 31.10.2017. EMENTA APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA ACUSAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. IMPUGNAÇÃO DA PENA APLICADA AO RÉU OSMAR JUNIO SOUZA DE JESUS. AFASTAMENTO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º, do art. 33, da Lei 11.343/2006. NÃO ACOLHIMENTO. APREENSÃO DE 07 (SETE) PAPELOTES DE COCAÍNA, COM MASSA BRUTA TOTAL DE 0,91G (NOVENTA E UM CENTIGRAMAS); E 13 (TREZE) PEDRAS DE CRACK, COM MASSA BRUTA TOTAL DE 1,89G (UM GRAMA E OITENTA E NOVE CENTIGRAMAS). QUANTIDADE, VARIEDADE E CONDIÇÕES DE ACONDICIONAMENTO INSUFICIENTES PARA DEMONSTRAÇÃO DA DEDICAÇÃO DO RÉU A ATIVIDADES CRIMINOSAS. FALTA DE PROVAS QUANTO ÀS AÇÕES PENAIS DEFLAGRADAS CONTRA O RÉU. PEDIDO SUBSIDIÁRIO: APLICAÇÃO DO PATAMAR REDUTOR MÍNIMO DE 1/3 (UM TERÇO). ACOLHIMENTO PARCIAL. MODIFICAÇÃO DA PENA COM INCIDÊNCIA DO REDUTOR DE 1/2 (METADE), MANTIDO O REGIME INICIAL ABERTO E A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS ESTIPULADAS NA SENTENÇA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. Com o redimensionamento proposto, há de ser reformado o regime de cumprimento da pena privativa de liberdade para o aberto, com manutenção da substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, consoante estipulado pelo MM. Juiz a quo. Portanto, inexiste violação ao art. 5º, inc. XLVI, da Constituição Federal. CONCLUSÃO Diante do exposto, data venia do Parecer do Órgão Ministerial, voto pelo provimento parcial do apelo interposto pelo Parquet, apenas e tão somente para reduzir o percentual de diminuição de pena, decorrente da aplicação do benefício inserto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, que passa a ser de 3/5 (três quintos), tornando-se definitivo o flagelo corporal em 02 (dois) anos de reclusão, com pagamento de valor equivalente a 200 (duzentos) dias-multa, e fixação do regime inicial de cumprimento em aberto, mantidas as demais disposições do édito condenatório. É como voto. Salvador, Sala das Sessões, ____/____/____. _____Presidente

Relator Des. Nilson Castelo Branco
Proc. de Justiça