

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8019704-93.2023.8.05.0080 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: EDVALDO CARDOSO DOS SANTOS Advogado (s): ANDREIA SALES COSTA PEREIRA (OAB:BA65867-A) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA RELATOR: Des. Pedro Augusto Costa Guerra EMENTA: APELAÇÃO – SENTENÇA QUE CONDENOU O APELANTE POR CRIME PREVISTO NO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06 – RECURSO DEFENSIVO COM PLEITO DE FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO E APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO § 4º, DO ART. 33, DA LEI DE TÓXICOS – ARGUMENTOS SUBSISTENTES EM PARTE – CONDENAÇÃO DE RIGOR – REFORMA DA SENTENÇA PARA RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO – RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. I – Sentença que julgou procedente o pedido constante da pretensão punitiva para condenar o ora Apelante pelo delito previsto no art. 33, da Lei 11.343/2006, fixando pena de 05 (cinco) anos de reclusão, e 500 (quinhentos) dias-multa à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, em regime semiaberto, concedendo o direito de recorrer em liberdade. II – Defesa que, inconformada com a Sentença, interpôs Recurso de Apelação, no qual pugna seja o Recurso conhecido e provido para aplicação da pena-base, em seu mínimo, bem como a aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. III – A Sentença aponta além da quantidade da droga apreendida, elementos abstratos para o afastamento do tráfico privilegiado, considerando que o Recorrente não responde a outros fatos delituosos e não existe indicativo de ter função ativa no grupo criminoso. Necessidade de aplicação do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Nesse sentido: “É entendimento desta Corte Superior que a condição de transportador ("mula") e grande quantidade de drogas não são elementos certos da integração do agente à organização criminosa. (AgRg no AgRg no AREsp n. 2.183.497/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 7/5/2024, DJe de 15/5/2024)"IV – Em face do cabimento do tráfico privilegiado há de se impor a modulação do percentual para 1/6 (um sexto), considerando a natureza, variedade e quantidade de drogas apreendidas, e o modus operandi para execução da prática do delito. O juízo a quo elencou, no Decisum, o fato de esconder mais de 21 kg no compartimento do veículo, viajando à noite para evitar fiscalização, e quando abordado, ainda tentou dissuadir os policiais para não abrir o porta-malas, atento ao fato de que a quantidade de drogas indicaria função de confiança para o transporte da droga. V – Com o reconhecimento do tráfico privilegiado, diminui-se a pena anteriormente imposta – 5 anos e 500 dias-multa – em 1/(um sexto), tornando-a definitiva em 4 (quatro) anos, 2 (dois) meses e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, à míngua de outras causas de diminuição. VI – RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO, PARA REDIMENSIONAR A DIMENSÃO DA PENA, RECONHECENDO O TRÁFICO PRIVILEGIADO, DE FORMA MODULADA. A C Ó R D ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CRIMINAL Nº 8019704-93.2023.8.05.0080, provenientes da VARA DOS FEITOS RELAT. TÓXICOS E ACID. DE VEÍCULOS DA COMARCA DE FEIRA DE SANTANA, figurando como Apelante EDVALDO CARDOSO DOS SANTOS, Advogada Bela. ANDREIA SALES COSTA PEREIRA (OAB:BA65867-A) e Apelado, MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da colenda 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso. E assim o fazem pelas razões a seguir expendidas. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 4 de Junho de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8019704-93.2023.8.05.0080 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: EDVALDO CARDOSO DOS SANTOS Advogado (s): ANDREIA SALES COSTA PEREIRA (OAB:BA65867-A) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA RELATOR: Des. Pedro Augusto Costa Guerra RELATÓRIO O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA ofereceu Denúncia contra EDVALDO CARDOSO DOS SANTOS , acusando-o da prática de crime previsto no artigo 33 da Lei 11.343/2006. Segundo a peça vestibular: "no dia 29/07/2023, por volta das 04h30min, a guarnição da Polícia Militar estava de serviço no Posto da Polícia Rodoviária Estadual, situada às margens da rodovia BA 052, km 16, na cidade de Anguera/BA, quando foi dada ordem de parada ao veículo GM/CORSA WINDA, placa JMZ3A65, conduzido pelo denunciado. Procedida à revista veicular, foram encontrados no interior do veículo 01 (um) saco com 31 (trinta e um) tabletes de maconha; 01 (um) tablete com cocaína e 01 (um) saco plástico contendo 05 (cinco) pedras de crack.[...]" (ID. 59165743). Denúncia recebida em 04 de outubro de 2023. (ID 59162806). Concluída a instrução, o juízo a quo, pelo decismum de Id. 59165742 julgou procedente o pedido constante da pretensão punitiva para condenar o Acusado pelo delito previsto no art. 33, da Lei 11.343/2006, fixando pena de 05 (cinco) anos de reclusão, e 500 (quinhentos) dias-multa à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, em regime semiaberto, concedendo o direito de recorrer em liberdade. EDVALDO CARDOSO DOS SANTOS interpôs Recurso de Apelação, no qual pugna seja o recurso conhecido e provido para reformar a sentença, com aplicação da pena-base, em seu mínimo, bem como, aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. (ID 59165758). Em Contrarrazões, o MINISTÉRIO PÚBLICO requer o desprovemento do Recurso (ID 59165765). Em parecer, a douta Procuradoria de Justiça opina pelo CONHECIMENTO do apelo e, no mérito pelo seu PARCIAL PROVIMENTO, exclusivamente, para reconhecer a incidência da causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4, da Lei 11.343/06. ((Id.59741978). É o relatório. Salvador/BA, Des. Pedro Augusto Costa Guerra – 1ª Câmara Criminal – 2ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8019704-93.2023.8.05.0080 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: EDVALDO CARDOSO DOS SANTOS Advogado (s): ANDREIA SALES COSTA PEREIRA (OAB:BA65867-A) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA RELATOR: Des. Pedro Augusto Costa Guerra VOTO Inconformado com a sentença, EDVALDO CARDOSO DOS SANTOS interpôs Apelação. Em suas razões, pugna seja o recurso conhecido e provido para reformar a sentença, com aplicação da pena-base em seu mínimo, bem como a aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. (ID 59165758) Pois bem. Conheço do Recurso, porquanto presentes seus pressupostos e requisitos de admissibilidade. Observo, de logo, que materialidade delitativa encontra-se sobejamente comprovada através do Auto de prisão em flagrante, do auto de exibição e apreensão (ID. 406054279), e dos laudos periciais, cujos termos que atestam a natureza proscriita das substâncias apreendidas em poder do Recorrente. A autoria, por sua vez, devidamente comprovada pelos depoimentos tomados em juízo pelos Policiais que reconheceram que o Acusado trazia consigo as substâncias descritas no Laudo Pericial. Passo a análise do Recurso do Recorrente, para aplicação do redutor do Tráfico Privilegiado. Para tanto, trago à colação parte do núcleo da Sentença: "No tocante às circunstâncias judiciais de natureza subjetiva (antecedentes, conduta social, personalidade), não há nos autos elementos que atribuam uma valoração negativa ao agente. No que tange às circunstâncias objetivas (motivos, circunstâncias e consequências do crime), nada há que já não se

relacione intimamente à gravidade da conduta apurada. Não se olvida, quanto à culpabilidade, sua valoração negativa, dada a quantidade e natureza da droga apreendida – mais de 20kg de maconha e mais de 1kg de cocaína – circunstância que prepondera sobre o art. 59 do CPP, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/2006, e justifica a exasperação da pena-base. Assim, dado o disposto no art. 42 da Lei 11.343/06 e diante dos parâmetros do art. 59 do Código Penal, fixo a pena-base em 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa. Não há circunstâncias agravantes. Presente a atenuante da confissão espontânea, razão pela qual atenuo a pena em 1/6 (um sexto). Inexistem causas de aumento de pena. O que se extrai do procedimento obsta a aplicação da minorante do tráfico privilegiado, conforme fundamentação exposta em linhas pretéritas. Assim, torno definitiva a pena em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, à base de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos, com a devida correção monetária, diante da presumida situação financeira do denunciado.”(ID 59165742). A dosimetria merece reforma. À luz das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, a pena-base foi fixada em 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa, pela valoração da natureza e quantidade da droga apreendida – mais de 20kg de maconha e mais de 1kg de cocaína. Na segunda fase, presente a confissão, a pena foi redimensionada para 5 anos e 500 dias-multa. Nada há a reparar, igualmente. A Defesa aduz que a minorante do tráfico privilegiado teria deixado de ser aplicada sob o fundamento de que a quantidade e natureza da droga apreendida não seriam compatíveis com a concessão da benesse. Da sentença, colho o seguinte trecho do seu núcleo: “Há de ressaltar, ainda, que não é verossímil que o fato de trabalhar como motorista tenha conduzido um indivíduo desconhecido a oferecer uma proposta de realização de transporte de entorpecentes, sobretudo diante da expressiva quantidade de droga a ele confiada – mais de 21kg de maconha e cocaína – que, pelo seu alto valor de mercado, não seria entregue de forma aleatória. Outrossim, os policiais ouvidos durante a instrução foram uniformes em apontar que não foi a primeira vez que o réu assim agiu, fato que foi por ele afirmado durante a abordagem e reafirmado em sede de interrogatório inquisitorial (fl. 11 do id 406054279), habitualidade que encontra ressonância com a prova judicialmente produzida, em especial diante do modus operandi retratado. In casu, o acusado utilizou-se de veículo a ele cedido, acondicionou as drogas no porta-malas e efetuou o trajeto de madrugada com vistas a evitar fiscalização – revelando um planejamento prévio da conduta criminosa ao viajar em condições onde, dificilmente, haveria policiamento em rodovia – agindo concretamente para garantir o sucesso da empreitada. Ao ser abordado, inclusive, informou aos policiais que o compartimento do carro onde estavam os entorpecentes se encontrava quebrado, tentando dissuadi-los a promover a verificação. Ademais, a aquisição, transporte e entrega de tamanha quantidade de entorpecentes denota logística incompatível com a atuação isolada de indivíduos, mas ajustada para a concretização de interesses ilícitos, sendo certo que a conduta, se bem sucedida, possibilitaria o abastecimento de diversos pontos de venda de tóxicos”. A Douta Procuradoria, seguindo a mesma esteira, alega que o afastamento da causa de diminuição se baseia, exclusivamente, em juízo de probabilidade, uma vez que o Apelante não ostenta condenação criminal transitada em julgado (ID. 59741978). Analisando a dosimetria da pena, percebe-se a necessidade da reforma da sentença, para o cabimento da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, de forma modulada. Compulsando-se os autos,

depreende-se que, para além da quantidade, natureza e diversidade de drogas, há de se considerar, também, o modus operandi de que se valeu o Apelante, que o Juízo a quo considerou, qual seja: os relatos dos agentes policiais indicam que o Recorrente tentou dissuadi-los, além de realizar o transporte à noite, de forma camuflada, bem como a confissão do Recorrente de que não seria sua primeira vez que transportava. (Termo de Interrogatório – ID. 59162787, p. 11). O entendimento predominante atual do Superior Tribunal de Justiça autoriza a modulação do percentual do tráfico privilegiado, quando a sentença aponta, por si só, a quantidade e natureza da droga, sem a demonstração cabal da dedicação à prática criminosa. No presente caso, o Recorrente não responde a outros fatos delituosos e não há comprovação de que teria participação mais ativa no grupo criminoso, veja-se: “A exarada apreensão de grande quantidade de entorpecentes, sem remissão às peculiaridades do caso em comento, não demonstra que a agravante se dedicava às atividades criminosas, nem que integrava organização criminosa. A grande quantidade de entorpecentes apreendidos somente pode ser considerada para o afastamento da minorante do tráfico privilegiado, se houver a indicação de elementos concretos adicionais. Inadmitido, portanto, conjecturas e suposições acerca da dedicação ou integração com organização criminosa. 3. Inviável, sob pena de bis in idem, a aplicação de fração diferente do patamar máximo permitido (2/3), haja vista que a quantidade de drogas foi usada para a exasperação da pena-base da agravante. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 892.844/MG, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 14/5/2024, DJe de 17/5/2024)” “É entendimento desta Corte Superior que a condição de transportador ("mula") e grande quantidade de drogas não são elementos certos da integração do agente à organização criminosa. (AgRg no AgRg no AREsp n. 2.183.497/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 7/5/2024, DJe de 15/5/2024). Assim, em face do cabimento do tráfico privilegiado há de se impor a modulação do percentual para 1/6 (um sexto), considerando a quantidade, variedade e natureza das apreendidas, e o modus operandi para execução da prática do delito. O juízo a quo salientou, no Decisum, o fato de esconder mais de 21 kg no compartimento do veículo, viajando à noite para evitar fiscalização, e quando abordado, ainda tentou dissuadir os policiais para não abrir o porta-malas, atento ao fato de, a razoável quantidade de droga indicaria função de confiança para o transporte da droga. Eis, sobre o tema, Precedente do Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo: “Na espécie, houve fundamentação concreta e idônea para o patamar de 1/6 (um sexto) referente ao tráfico privilegiado com fundamento na quantidade de drogas, 280,20g de maconha, quantidade significativa, ainda que não excepcional de droga, a qual não foi valorada na primeira fase da dosimetria. De mais a mais, na fixação do percentual de diminuição, a Corte local considerou o modus operandi: o paciente ocupava a garupa da motocicleta do coautor, o qual é reincidente específico, e empreendeu fuga ao notar a aproximação da viatura, inclusive" dispensando "uma parte do narcótico. IV – Desta feita, a motivação empregada pela Corte de origem mostra-se de acordo com as finalidades do Direito Penal – repressão e prevenção do crime, art. 59 do Código Penal –, de modo que a adoção de fração de 1/6 (um sexto) afigura-se apropriada para garantir o bem jurídico tutelado e satisfazer a normatividade do art. 5º, XLVI, da Constituição Federal – princípio da individualização da pena. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 858.217/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em

22/4/2024, DJe de 26/4/2024)”. Nesse ponto, há necessidade de reforma da dosimetria para reconhecimento do tráfico privilegiado, pelo que se diminui a pena anteriormente imposta em 1/(um sexto), tornando-a definitiva em 4 (quatro) anos, 2 (dois) meses e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias, à míngua de outras causas de diminuição. Ante o exposto, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso para redimensionar a pena-base. É como voto. Salvador/BA, Des. PEDRO AUGUSTO COSTA GUERRA
Presidente/Relator Procurador (a) de Justiça