

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002301-14.2021.8.05.0038 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELADO: HEITOR SANTANA BRITO Advogado (s): RODRIGO SANTOS VASCONCELOS, FERNANDO RODRIGUES DE LIMA JUNIOR RELATOR: DES. PEDRO AUGUSTO COSTA GUERRA EMENTA: APELAÇÃO CRIME – SENTENÇA CONDENATÓRIA POR TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06)– RECURSO DA ACUSAÇÃO PLEITEANDO A EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO – COMPROVADAS MATERIALIDADE E AUTORIA APENAS QUANTO AO CRIME TRÁFICO DE DROGAS – QUANTIDADE DA DROGA QUE, POR SI SÓ, NÃO INDUZ O AFASTAMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO – PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES – DOSIMETRIA QUE NÃO MERECE REDIMENSIONAMENTO – RECURSO DESPROVIDO. I – Sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão punitiva para condená-lo no art. 33, § 4º, da Lei de nº 11.343/06, aplicando-lhe pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicialmente aberto, substituída por duas restritivas de direitos, além do pagamento de 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, garantido o direito de recorrer em liberdade. II – Recurso do Ministério Público pleiteando o afastamento da minorante de tráfico privilegiado ou, subsidiariamente, aplicá-la em seu patamar mínimo, majorando-se, assim, a pena aplicada ao recorrido ante a ausência dos requisitos subjetivos e, com isso devendo ser alterado o regime inicial de cumprimento de pena. III – A materialidade e autoria do crime de tráfico restaram comprovadas, de forma indubitosa, pelas provas coligidas, como atestam Laudos de exames periciais e prova testemunhal. IV – O entendimento dominante é que a quantidade da droga, por si só, não induz a exclusão da aplicação do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, in verbis: “Vale anotar o entendimento de que “a quantidade de droga apreendida, por si só, não justifica o afastamento do redutor do tráfico privilegiado, sendo necessário, para tanto, a indicação de outros elementos ou circunstâncias capazes de demonstrar a dedicação do réu à prática de atividades ilícitas ou a sua participação em organização criminosa” (AgRg no REsp 1.866.691/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 29/5/2020) (AgRg no HC 656.477/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2021, DJe 3/11/2021). 8. Assim, à míngua de elementos probatórios que indiquem a dedicação do agravante em atividade criminosa, é de rigor o reconhecimento do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, em sua fração máxima. 9. Agravo regimental não conhecido. Concessão de habeas corpus de ofício, a fim de excluir a agravante do estado de calamidade pública e aplicar a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no grau máximo de 2/3, restabelecendo a dosimetria penal realizada pelo Juízo de 1º grau na sentença. (AgRg no AREsp n. 2.271.617/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 23/3/2023, DJe de 28/3/2023.) V – Dosimetria que não merece revisão. Fixada no mínimo em 05 (cinco) anos de reclusão, além de 500 (quinhentos) dias-multa, contudo, apesar do quanto alegado pelo Ministério Público, o Magistrado, ao fixar a pena afirmou que as circunstâncias do caso não foram desfavoráveis, restando assim inalterada a pena-base, inclusive na segunda fase, ante ausência de agravantes ou atenuantes. VI – Quanto à aplicação do redutor do art. 33, § 4º da Lei de Tóxicos, o Magistrado a quo fundamentou a concessão da minorante afirmando que, “do que restou apurado, se não restou comprovado que Heitor mantivesse qualquer associação estável com organização criminosa, sua conduta não pode ser considerada grave nem ele considerado integrante de

organização criminosa, apenas porque foi apreendida considerável quantidade de entorpecente. " (ID 26768784), resta, portanto a pena reduzida no patamar de 2/3 (dois terços) e definitivamente fixada em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo), garantida a substituição da pena privativa por restritivas de direitos, nos moldes da Sentença de primeiro grau. VII – Parecer da Procuradoria de Justiça pelo desprovimento do Apelo. VIII – RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. A C Ó R D Ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CRIMINAL Nº 8002301-14.2021.8.05.0038 , provenientes da Comarca de Camacã/BA, figurando como Apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e, Apelado, HEITOR SANTANA BRITO . ACORDAM os Desembargadores integrantes da colenda 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto condutor. 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 não provido Por Unanimidade Salvador, 2 de Maio de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002301-14.2021.8.05.0038 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELADO: HEITOR SANTANA BRITO Advogado (s): RODRIGO SANTOS VASCONCELOS, FERNANDO RODRIGUES DE LIMA JUNIOR RELATOR: DES. PEDRO AUGUSTO COSTA GUERRA R E L A T Ó R I O O Ministério Público ofereceu Denúncia contra HEITOR SANTANA BRITO , sob acusação da prática de crime previsto no art. art. 33, § 4º, da Lei de nº 11.343/06. Segundo o Parquet, no dia 23 de novembro de 2021, por volta das 18h00min, na Rua Boa Vista, defronte à casa térrea de cor esverdeada, nº 255, distrito de São João do Paraíso, município de Mascote/BA e comarca de Camacã/BA, HEITOR SANTANA BRITO trazia consigo, com o fim de entrega a terceiros, 02 (dois) tablets e 02 (dois) cubos pequenos da substância popularmente conhecida como maconha, os quais perfaziam o peso bruto apurado de 1025,19g (um quilo e vinte e cinco gramas e dezenove centigramas), e 01 (uma) trouxinha de cocaína pulverizada, com peso bruto apurado de 4,70g (quatro gramas e setenta centigramas), substâncias consideradas drogas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão e laudos de exames periciais acostados ao ID 163487056 – fls. 17 e 24/25, respectivamente. Segundo o apurado, nas circunstâncias de tempo e local supramencionadas, o denunciado trazia consigo as drogas referidas acima, com o fim de entrega a terceiros. Ocorre que, ao avistar a viatura policial que passava pelo local, o denunciado dispensou uma sacola que trazia consigo na entrada da residência supramencionada e tentou empreender fuga pelos fundos, momento em que foi abordado e, na sacola, foram apreendidos, pelos policiais militares, todas as porções de droga supradescritas, além de 01 (uma) balança de precisão, e R\$ 49,00 (quarenta e nove reais) em dinheiro, provenientes do ignóbil comércio. A Denúncia foi recebida em 31.01.2022. (ID. 179671075). Concluída a instrução, o Magistrado de primeiro grau, pela Sentença ID 26768784, julgou parcialmente procedente o pedido constante da pretensão punitiva para, condená-lo no art. 33, § 4º, da Lei de nº 11.343/06, aplicando-lhe pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicialmente aberto, substituída por duas restritivas de direitos, além do pagamento de 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época

dos fatos, garantido o direito de recorrer em liberdade. Irresignado, o Ministério Público do Estado da Bahia interpôs Apelação, ID 26768798, pugnano pelo afastamento da minorante de tráfico privilegiado ou, subsidiariamente, aplicá-la em seu patamar mínimo, majorando-se, assim, a pena aplicada ao recorrido ante a ausência dos requisitos subjetivos e, com isso devendo ser alterado o regime inicial de cumprimento de pena. Em Contrarrazões, a defesa de HEITOR SANTANA BRITO requer o desproimento da insurgência (ID 26768800). Instada a se manifestar, a Procuradoria da Justiça opinou no mesmo sentido, mantendo-se integralmente a Sentença (ID 33156911). É o relatório. Salvador/BA, 16 de abril de 2023. 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. 8002301-14.2021.8.05.0038 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELADO: HEITOR SANTANA BRITO Advogado (s): RODRIGO SANTOS VASCONCELOS, FERNANDO RODRIGUES DE LIMA JUNIOR RELATOR: DES. PEDRO AUGUSTO COSTA GUERRA V O T O Não se conformando com a Sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão punitiva para, após condenar HEITOR SANTANA BRITO pela prática do delito de tráfico, previsto no art. 33, § 4º, da Lei de nº 11.343/06, aplicando-lhe pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicialmente aberto, substituída por duas restritivas de direitos, além do pagamento de 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, garantido o direito de recorrer em liberdade, o Ministério Público do Estado da Bahia interpôs Apelação. Em suas razões, o Parquet pugna pelo afastamento a minorante de tráfico privilegiado ou, subsidiariamente, aplicá-la em seu patamar mínimo, majorando-se, assim, a pena aplicada ao recorrido ante a ausência dos requisitos subjetivos e, com isso devendo ser alterado o regime inicial de cumprimento de pena. . Conheço do recurso, pois presentes seus pressupostos e requisitos de admissibilidade. Destaco, de logo, que a materialidade e autoria do crime de tráfico restaram comprovadas, de forma indubitosa, pelas provas coligidas, como atestam Laudos de exames periciais, contudo tal questão não foi objeto de recurso. Outrossim, o Recorrido restou absolvido do delito de associação para o tráfico, não tendo sido evidenciado qualquer outro elemento que indicasse que o Recorrido seria integrante de grupo criminoso a justificar o afastamento da aplicação da minorante do Tráfico Privilegiado. Nesse sentido, o entendimento dominante é que a quantidade da droga, por si só, não induz a exclusão da aplicação do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Para tanto, trago o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: "Vale anotar o entendimento de que" a quantidade de droga apreendida, por si só, não justifica o afastamento do redutor do tráfico privilegiado, sendo necessário, para tanto, a indicação de outros elementos ou circunstâncias capazes de demonstrar a dedicação do réu à prática de atividades ilícitas ou a sua participação em organização criminosa"(AgRg no REsp 1.866.691/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 29/5/2020) (AgRg no HC 656.477/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2021, DJe 3/11/2021). 8. Assim, à míngua de elementos probatórios que indiquem a dedicação do agravante em atividade criminosa, é de rigor o reconhecimento do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, em sua fração máxima. 9. Agravo regimental não conhecido. Concessão de habeas corpus de ofício, a fim de excluir a agravante do estado de calamidade pública e aplicar a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º,

da Lei n. 11.343/2006 no grau máximo de 2/3, restabelecendo a dosimetria penal realizada pelo Juízo de 1º grau na sentença. (AgRg no AREsp n. 2.271.617/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 23/3/2023, DJe de 28/3/2023.) “Considerando a absolvição pelo crime previsto no art. 35 da Lei n. 11.343/2006, o Paciente faz jus à incidência do redutor previsto no § 4.º do art. 33 da mesma lei, notadamente por ser primário e portador de bons antecedentes, como reconhecido pelas instâncias ordinárias, e porque não foram apresentados outros fundamentos para o afastamento da referida causa de diminuição. 5. Em que pese a manutenção da pena-base no patamar mínimo, a quantidade e a natureza da droga apreendida não justificam qualquer modulação da minorante, pois não extrapolam aquelas circunstâncias comuns ao delito de tráfico. Desse modo, o redutor deve incidir no grau máximo, pois não foram indicadas outras circunstâncias aptas a justificar a fixação de outra fração. 6. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 731.019/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 23/3/2023, DJe de 30/3/2023.) De rigor, portanto, a condenação do Apelante pelo crime de tráfico de drogas (art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06) e ausentes provas contundente acerca da autoria do crime de associação para o tráfico (art. 35 da Lei nº 11.343/06), pelo que passo ao exame da dosimetria, objeto da insurgência. Com efeito, a pena-base foi fixada no mínimo em 05 (cinco) anos de reclusão, além de 500 (quinhentos) dias-multa, contudo, apesar do quanto alegado pelo Ministério Público, o Magistrado, ao fixar a pena afirmou que as circunstâncias do caso não foram consideradas desfavoráveis, restando assim inalterada a pena-base, inclusive na segunda fase, ante ausência de agravantes ou atenuantes. Quanto à aplicação do redutor do art. 33, § 4º da Lei de Tóxicos, o Magistrado a quo fundamentou a concessão da minorante afirmando que, “do que restou apurado, se não restou comprovado que Heitor mantivesse qualquer associação estável com organização criminosa, sua conduta não pode ser considerada grave nem ele considerado integrante de organização criminosa, apenas porque foi apreendida considerável quantidade de entorpecente. ” (ID 26768784), resta, portanto a pena reduzida no patamar de 2/3 (dois terços) e definitivamente fixada em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo), garantida a substituição da pena privativa por restritivas de direitos, nos moldes da Sentença de primeiro grau. Desse modo, encaminho o meu voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso, mantida integralmente a Sentença. É como voto. Salvador, de de 2023. Presidente Des. PEDRO AUGUSTO COSTA GUERRA Relator Procurador (a) de Justiça