



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

CB

Apelação Crime nº. 0500477-51.2018.8.05.0088, da Comarca de Guanambi

Apelante: Alex Pereira dos Santos

Defensor Público: Dr. Luciano Trindade Rocha

Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia

Origem: 1ª Vara Criminal

Procurador de Justiça: Dr. Moisés Ramos Marins

Relatora: Desª. Ivete Caldas Silva Freitas Muniz

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. PENAS DEFINITIVAS DE 05 (CINCO) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO E 600 (SEISCENTOS) DIAS-MULTA, NO MÍNIMO LEGAL. APELANTE EM LIBERDADE.

POLICIAIS CIVIS QUE ADENTRARAM NA RESIDÊNCIA DA AVÓ DO APELANTE, APÓS A PERMISSÃO DA REFERIDA PROPRIETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DA PROVA PRODUZIDA. PRELIMINAR REJEITADA.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

CB

DEMONSTRAM OS AUTOS QUE EM 19.02.2018, ÀS 16:30 HORAS, EM DILIGÊNCIA REALIZADA PELA POLÍCIA CIVIL NA RESIDÊNCIA DA AVÓ DO APELANTE, SITUADA NA RUA OTACÍLIO FERNANDES, Nº 72, BAIRRO MONTE PASCOAL, GUANAMBI/BA, FORAM ENCONTRADAS DUAS PEDRAS DE COCAÍNA E UMA DE "CRACK" SOB UMA LONA NO QUINTAL DA CASA, AS QUAIS SERIAM FRACIONADAS E VENDIDAS PELO APELANTE.

MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. CONFISSÃO DO APELANTE, NA FASE POLICIAL, CONFIRMADA PELOS DEPOIMENTOS EM JUÍZO DE POLICIAIS MILITARES, HARMÔNICOS NO SENTIDO DE QUE A DROGA PERTENCIA AO APELANTE, E QUE ESTE AS ADQUIRIU PARA FRACIONAR E COMERCIALIZÁ-LAS.

IMPOSSIBILIDADE DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO DO ART. 33 PARA O ART. 28, AMBOS DA LEI Nº. 11.343/06.

DOSIMETRIA:



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

CB

MANUTENÇÃO DA "NATUREZA DA SUBSTÂNCIA" COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL AVALIADA NEGATIVAMENTE, E AFASTAMENTO DA CULPABILIDADE, CUJA FUNDAMENTAÇÃO NÃO PERMITE SUA ANÁLISE DESFAVORÁVEL AO APELANTE.

REDUÇÃO DAS PENAS-BASE DE 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO E 700 (SETECENTOS) DIAS-MULTA, PARA 05 (CINCO) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO E 550 (QUINHENTOS E CINQUENTA) DIAS-MULTA.

INCIDÊNCIA DE ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA QUE NÃO PODEM REDUZIR AS PENAS ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. PENAS PROVISÓRIAS EM 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO E 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA.

INEXISTÊNCIA DE AGRAVANTES.

NÃO INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº. 11.343/06. APELANTE QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL, TAMBÉM NA



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

CB

COMARCA DE GUANAMBI. PRECEDENTES DO STJ.

AUSENTES CAUSAS DE AUMENTO.

PENAS REDUZIDAS PARA 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO, E 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA, NO MÍNIMO LEGAL.

PRELIMINAR REJEITADA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Crime nº. 0500477-51.2018.8.05.0088, da 1ª Vara Criminal da Comarca de Guanambi, onde figura como apelante ALEX PEREIRA DOS SANTOS, e como apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO.

Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em rejeitar a preliminar e, em mérito, dar parcial provimento ao apelo, tudo nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

O Ministério Público do Estado da Bahia ofereceu denúncia contra ALEX PEREIRA DOS SANTOS, qualificado nos autos como incurso



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

CB

nas penas do art. 33, *caput*, da Lei nº. 11.343/06.

Consta da denúncia, em síntese, que em 19/02/2018, às 16:30 horas, em diligências realizadas pela Polícia Civil na residência do denunciado, situada na rua Otacílio Fernandes, nº 72, bairro Monte Pascoal, Guanambi/BA, foram encontradas duas pedras de cocaína e uma de " *crack*".

A denúncia de fls. 01/02, foi oferecida com base no Inquérito Policial nº. 066/2018, de fls. 03 a 26.

Defesa preliminar de fls. 34 a 43.

A denúncia foi recebida em 03.04.2018 (fl. 46 a 52).

Realizou-se a instrução processual (termos fls. 71/72 e 90, gravados na mídia de fl. 08 dos autos físicos).

Alegações finais do Ministério Público no sentido da condenação do acusado, nos termos do art. 33, *caput*, da Lei nº. 11.343/06 (fls. 113/114).

A defesa ofereceu sua peça às fls. 118 a 134, arguindo nulidade processual, e, em mérito, requerendo, em síntese, a absolvição ou a



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

CB

fixação das penas no mínimo legal.

Sobreveio sentença de fls. 137 a 157, julgando-se procedente a denúncia, condenando Alex Pereira dos Santos na forma do art. 33, *caput*, da Lei nº. 11.343/06, às penas de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 600 (seiscentos) dias-multa, no mínimo legal. Possibilitou-se ao sentenciado recorrer em liberdade.

Termo e razões de apelo, respectivamente, às fls. 161 e 165 a 185, arguindo nulidade processual em razão de invasão domiciliar e, em mérito, pretendendo a absolvição, em especial pela ausência de laudo pericial definitivo, desclassificação para o art. 28 da lei de drogas, ou a redução da pena aplicada ao mínimo legal, inclusive com a incidência do § 4º, do art. 33 da Lei nº. 11.343/06.

Contrarrazões Ministeriais no sentido do provimento parcial do apelo, para que seja redimensionada a pena-base (fls. 202 a 205).

Nesta instância, pronunciou-se a douta Procuradora de Justiça, no sentido do provimento parcial do apelo, para redução da pena-base (fls. 13 a 20 dos autos físicos).

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

CB

Inicialmente, ressalta-se que o apelante alega nulidade processual, pela nulidade das provas produzidas, e delas decorrentes, em razão de o flagrante haver sido executado sem mandado de busca e apreensão.

Em que pesem os termos da presente preliminar, como em mérito se demonstrará, a entrada dos policiais no domicílio da avó do apelante foi autorizada pela referida proprietária.

Além disso, afirma-se que não há qualquer nulidade na prisão em flagrante do apelante, pois o crime de tráfico de drogas, na modalidade guardar ou manter em depósito é crime permanente, tornando legítimo o acesso à residência de quem esteja nesta situação de flagrância.

Dessa forma, desnecessária a posse, por parte dos Policiais Civis, de mandado de busca e apreensão.

Preliminar rejeitada.

Mérito.

A materialidade delitiva está comprovada através do Auto de



Apreensão de fl. 18 e do Laudo de Exame Pericial nº. 2018 22 PC 000243 01 (fl. 22), o qual aponta que o material apreendido, pesando 33,4g (trinta e três gramas e quatro centigramas), resultou positivo para " *Crack/Cocaína*", bem como pela prova testemunhal produzida em Juízo.

Ressalta-se, inclusive, que apesar de não haver laudo de exame toxicológico definitivo, o laudo de constatação, de fl. 22, possui grau de certeza idêntico ao do laudo definitivo, sendo, inclusive, firmado por perito oficial, não se podendo falar em ausência da materialidade. Nesse sentido:

" PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. 2. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE LAUDO DEFINITIVO. ERESP N. 1.544.057/RJ. MATERIALIDADE QUE PODE SER AFERIDA PELO LAUDO PROVISÓRIO. 3. LAUDO COM GRAU DE CERTEZA EQUIVALENTE AO DEFINITIVO. REALIZADO POR PERITOS OFICIAIS. MATERIALIDADE COMPROVADA. 4. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. CULPABILIDADE VALORADA DE FORMA EQUIVOCADA. CONCEITO ANALÍTICO DE CRIME. ELEMENTO CONSTITUTIVO. 5. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGA. 12KG DE MACONHA, 24G DE COCAÍNA, 4G DE SKANK E 1G



HAXIXE. VALORAÇÃO NEGATIVA. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. 6. ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. NÃO INCIDÊNCIA. NATUREZA E QUANTIDADE. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. SITUAÇÃO QUE NÃO REVELA BIS IN IDEM. 7. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUISITO OBJETIVO. 8. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE DE ABRANDAMENTO. 9. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO, PARA REDUZIR A PENA-BASE. [...] 2. A Terceira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 1.544.057/RJ, firmou o entendimento no sentido de que o laudo toxicológico definitivo é, em regra, imprescindível à comprovação da materialidade dos delitos envolvendo entorpecentes e que, sem referido laudo, se torna forçosa a absolvição do acusado, por ausência de materialidade. Contudo, firmou-se igualmente entendimento no sentido da possibilidade de se excepcionar a imprescindibilidade do laudo definitivo, nas hipóteses em que a materialidade puder ser atestada pelo laudo de constatação provisório, quando este possuir grau de certeza idêntico ao do laudo definitivo, tendo sido elaborado, inclusive, por perito oficial. 3. Na hipótese, o Tribunal de origem assentou que "a materialidade delitiva encontra-se atestada pelo auto de apresentação e apreensão de fl. 24, laudo preliminar de fls. 35/34 e 161/166, acrescendo-se, ainda, a prova colhida durante a instrução processual e confissão do réu, não havendo dúvidas acerca do fato apurado". Consignou, outrossim, que foi realizada a devida análise e constatação do material entorpecente apreendido nos



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

CB

laudos periciais de fls. 161/166, realizados por peritos oficiais do estado, em procedimento equivalente ao definitivo. Nesse contexto, cuidando-se de laudo provisório realizado por peritos oficiais do estado, com grau de certeza equivalente ao do laudo definitivo, encontra-se devidamente comprovada a materialidade delitiva, motivo pelo qual não há se falar em absolvição e muito menos em nulidade. [...]» (STJ-5ªT., HC 513454/PE, rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 06/08/2019, DJe 27/08/2019).

A autoria delitiva também se encontra evidenciada nos autos, na pessoa do apelante Alex Pereira dos Santos, senão vejamos:

Em Juízo, a testemunha Nelson Castro Amorim Júnior, Policial Civil, afirmou, em resumo, que participou de diligência anterior; que não estava no momento da apreensão da arma e drogas; que investigações anteriores apontavam o apelante, como traficante de drogas (mídia de fl. 09 dos autos físicos).

Em Juízo, a testemunha Cyrus Souza Quadros, Policial Civil, afirmou, em resumo, que investigavam um homicídio; que tiveram notícia da participação do apelante; que ao ser preso, o apelante confessou portar arma de fogo, mas depois se retratou; que durante as diligências, souberam que o apelante guardava material ilícito na casa da avó; que se deslocaram à residência da avó do apelante, sendo que essa afirmou que o apelante Alex não dormia ali, mas



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

CB

sempre passava pelo local; que a avó do apelante permitiu a entrada dos Policiais; que revistaram a residência; que encontraram as drogas debaixo de uma lona, no fundo da casa; que o apelante assumiu a propriedade das drogas aos Policiais; que também encontraram duas pedras de crack e uma de cocaína; pedras grandes para serem fracionadas e vendidas; que a arma que o apelante confessou ter a posse, não foi encontrada (mídia de fl. 09 dos autos físicos).

Em Juízo, a testemunha Cássio Venâncio da Cruz Nunes, Policial Civil, afirmou, em resumo, que investigavam homicídio ocorrido na cidade de Candiba; que durante as investigações, souberam que as armas estavam escondidas na residência da avó do apelante; que encontraram drogas na residência da avó do apelante, que lhe pertenciam; que o apelante pertence à Fação Bonde do Maluco (mídia de fl. 09 dos autos físicos).

Em Juízo, a testemunha Valdeci Pereira Oliveira, afirmou, em resumo, que conhece o apelante desde que ele tinha 06 (seis) anos; que nunca observou o apelante armado; que nunca ouviu ninguém falar mal do apelante (mídia de fl. 09 dos autos físicos).

Na fase policial, o apelante Alex Pereira dos Santos afirmou:



"[...] que as drogas (03 peças, sendo 01 de crack e 02 de cocaína) ora apresentadas nesta delegacia pelos policiais civis, pertencem ao interrogado, as quais o interrogado havia escondido dentro de uns blocos de cerâmica cobertos por uma lona; que o interrogado recebeu a droga nas mãos de uma pessoa de prenome JONAS morador de Candiba, pagando pelas três pedras a quantia de 300 reais, as quais quando fracionadas e vendidas totalizaria uma quantia de cerca de 900 reais; que o interrogado pratica tráfico de drogas há cerca de um ano e que sempre pegou a droga nas mão de JONAS, o qual trabalha para DELTON [...]" (fls. 12/13).

Em sua qualificação e interrogatório, em Juízo, o apelante Alex Pereira dos Santos afirmou, em resumo, que é usuário de drogas; que as drogas descritas na denúncia lhe pertenciam; que o material apreendido pesava 03 kg (três quilos); que não estava guardando arma de crime algum (mídia de fl. 09 dos autos físicos).

Verifica-se da prova testemunhal produzida, que durante investigação, equipe da Polícia Civil se encaminhou à residência da avó do apelante, a qual permitiu a entrada dos Policiais, sendo encontradas 03 (três) pedras de cocaína/crack, pertencentes ao apelante Alex Pereira dos Santos, e que seriam fracionadas e vendidas.

Vale ressaltar que o apelante confessou que as drogas apreendidas



Ihe pertenciam, e que seriam fracionadas e vendidas, declarações estas que são harmônicas com os testemunhos dos Policiais Civis que efetuaram sua prisão em flagrante, não se podendo falar em absolvição ou desclassificação para o crime do art. 28 da Lei nº. 11.343/06.

Verifica-se, do quanto exposto, que a conduta do apelante se enquadra no art. 33, *caput*, da Lei nº. 11.343/06, em razão de se encontrar tipificada a conduta de guardar drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

"Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar." (grifo ausente no original).

Em relação à dosimetria, necessária a sua transcrição:

"[...] É sabido que tratando-se de crime previsto na Lei nº 11.343/06 o estabelecimento da pena base deve observar, além das circunstâncias do art. 59 do Código Penal, também as circunstâncias do crime relacionadas à



natureza e à quantidade da droga, consoante a previsão do art. 42 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente. "

Assim, passo a analisar individualmente as circunstâncias previstas na legislação de regência:

Culpabilidade: Ante a intensidade do comportamento do agente temos que a sua conduta é de elevado grau de reprovabilidade, demonstrando o seu destemor e desprezo pela ordem legal.

Antecedentes: não há informações nos autos. Favorável;

Conduta social: não há como aferir. Favorável;

Personalidade do agente: não há como aferir. Favorável;

Motivos: nenhum que desabone. Favorável;

Circunstâncias do crime: são inerentes ao próprio tipo penal. Favorável;

Consequências do crime: desconhecidas;

Comportamento da vítima: não há como valorar;

Quanto à natureza da substância: a substância entorpecente apreendida possui elevado poder viciante e deletério, vulgarmente conhecida por crack e cocaína;

Quanto à quantidade da substância: foi apreendida uma pequena quantidade de substâncias entorpecentes, qual seja, 33,4 gramas (fl. 22).

Tomando como parâmetros as circunstâncias acima observadas e fundamentadas, fixo a pena-base em 6 (seis) anos de reclusão e 700



(setecentos) dias-multa, no valor de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época da condenação em razão da condição econômica do réu.

CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE

In casu, é viável a aplicação da circunstância atenuantes prevista no art. 65, III, d, do Código Penal.

Com efeito, o acusado, ao ser interrogado pela Autoridade Policial, confessou ser o proprietário da substância e a intenção de vendê-la.

Dessa forma, diminuo a pena em 6 (seis) meses e 100 (cem) dias-multa. Totalizando 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa, no valor de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato em razão da condição econômica do réu.

CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE

Não vislumbro a ocorrência de nenhuma.

CAUSA DE AUMENTO DE PENA

Não vislumbro a ocorrência de nenhuma.

CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA

Pleiteia a defesa do acusado o reconhecimento da causa especial de redução de pena insculpida no artigo 33, §4º, da Lei nº. 11.343/06, in verbis:

"Art. 33. (...)§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1o deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.



Ocorre que para a incidência desta causa de diminuição de pena é necessário o preenchimento de 4 (quatro) requisitos cumulativos, quais sejam: acusado primário, bons antecedentes, não dedicação a atividades criminosas e não integração de organização criminosa. Acerca dessa causa de diminuição de pena, leciona Renato Marcão:

"(...) a minorante em questão tem por objetivo beneficiar somente o traficante eventual, e não aquele que faz do tráfico o seu meio de vida. (...). Para fazer jus ao benefício, o réu deve satisfazer a todos os requisitos, cumulativamente. A ausência de apenas um determina negar a benesse (...)." (Tóxicos: Lei n. 11.343, 23 de agosto de 2006: lei de drogas. 8. ed., São Paulo: Saraiva, 2011).

Seguindo as orientações acima apresentadas, o acusado não preenche os pressupostos para aplicação da causa especial de redução de pena disposta no §4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/06, uma vez que a certidão de fl. 27 indica que o acusado responde a outra ação penal perante este juízo. [...]

Dessa forma, é incabível a concessão da benesse descrita no artigo 33, § 4º da Lei n.º 11.343/2006, uma vez que não foram preenchidos os requisitos legais.

DO TOTAL DA PENA

Sem mais nenhuma hipótese de flutuação a ser observada na fixação da pena, finalizo-a e a torno definitiva em 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa, no valor de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato em razão da condição econômica do réu.



O regime inicial será o semi-aberto, a teor do art. 33, § 2º, "c" do CP.

DO PAGAMENTO DA MULTA

Deverá ser paga no prazo de 10 (dez) dias, a contar do trânsito em julgado da presente sentença. [...] (fls. 137 a 137).

Verifica-se que, na primeira fase da dosimetria, foram analisadas negativamente a culpabilidade e a natureza das substâncias apreendidas.

No presente caso, verifica-se da transcrição acima, que a culpabilidade é normal ao tipo, não havendo razão para ser analisada negativamente, razão pela qual reduz-se as penas-base, de 06 (seis) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa, para 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa.

Na segunda fase, mantém-se a redução em 06 (seis) meses de reclusão e 100 (cem) dias-multa, pela atenuante da confissão espontânea, ficando provisórias em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, respeitando-se os termos da Súmula 231 do STJ, informativa de que circunstância atenuante não pode reduzir a pena aquém do mínimo legal. Não existem agravantes.

Fundamentadamente, afastou-se a causa de diminuição do § 4º, do



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

CB

art. 33 da Lei nº. 11.343/06, em razão do apelante responder, também na Comarca de Guanambi, a outra Ação Penal, de nº. 0501886-33.2016.8.05.0088, além de processo pra Apuração de Ato Infracional nº. 0302562-33.2014.8.05.0088 (fl. 27).

Ressalta-se, também, que os requisitos para aplicação da causa de diminuição do § 4º, do art. 33 da Lei nº. 11.343/06, consistem na primariedade e bons antecedentes do agente, exigindo-se, também que este não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa, conforme texto expresso, a seguir transcrito:

"Art. 33. [...] § 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa."

Não incide ao caso a referida causa de diminuição, conforme, inclusive, entendimento do STJ, Tribunal que cujo acervo se destaca o seguinte julgado:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. AÇÕES PENAIS EM CURSO. ERESP 1.431.091/SP."



DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. FUNDAMENTOS IDÔNEOS A AFASTAR O BENEFÍCIO. PLEITO DE ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 E INFERIOR A 8 ANOS. REGIME SEMIABERTO ADEQUADO (ART. 33, § 2º, "B", CP). SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. DESCABIMENTO. REPRIMENDA MANTIDA ACIMA DE 4 (QUATRO) ANOS. WRIT NÃO CONHECIDO. [...] II - A Terceira Seção desta Corte Superior, ao julgar o EREsp n. 1.431.091/SP, em sessão realizada no dia 14/12/2016, firmou orientação no sentido de que inquérito policiais e ações penais em curso podem ser utilizados para afastar a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, por indicarem que o agente se dedica a atividades criminosas. [...] (STJ-5ªT., HC 503317/MG, rel. Min. Felix Fischer, j. 30/05/2019, DJe 04/06/2019).

Ausentes causas de aumento.

Da análise da dosimetria, resulta a diminuição das penas aplicadas, reduzindo-as do patamar fixado na sentença, de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 600 (seiscentos) dias-multa, no valor de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato, para 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 500 (quinhentos) dias-multa, no



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

CB

valor unitário mínimo.

Do exposto, à unanimidade, rejeita-se a preliminar e, em mérito, dá-se parcial provimento ao apelo interposto.

Salvador, 13 de fevereiro de 2020.

Presidente,

Relatora,

Procurador de Justiça,