

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0505691-22.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Max Adami dos Santos Advogado (s): GILDO LOPES PORTO JUNIOR, NATALIA BAPTISTA DE OLIVEIRA APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): ACORDÃO EMENTA APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS – IN DUBIO PRO REO – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – DEPOIMENTOS POLICIAIS VÁLIDOS COMO PROVA – CONJUNTO PROBATÓRIO APTO A EMBASAR CONDENÇÃO – IMPROVIMENTO – DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE USO OU PARA O ART. 33, § 3º, DA LEI Nº. 11.343/06 – DROGA ARMAZENADA EM PORÇÕES, FORMATO COMUMENTE UTILIZADO PARA A TRAFICÂNCIA – BALANÇAS DE PRECISÃO E QUANTIA EM ESPÉCIE ENCONTRADAS NO MESMO LUGAR QUE O ENTORPECENTE – IMPROCEDENTE – CONCESSÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO EM SEU PATAMAR MÁXIMO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO – INEXISTÊNCIA DE EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS PARA APLICAÇÃO EM QUANTUM INFERIOR – DESOBEDIÊNCIA AO RT. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/1988 – REFORMA DOSIMÉTRICA NECESSÁRIA – PROVIMENTO – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. I – O Apelante foi condenado, com fulcro no art. 33, caput, c/c § 4º, da Lei nº. 11.343/06, ao cumprimento de 2 (dois) anos e 10 (dez) meses de reclusão, substituindo a pena restritiva de liberdade por restritivas de direitos, a serem fixadas pelo Juízo da Execução, e ao pagamento de 290 (duzentos e noventa) dias-multa, no valor mínimo unitário, sendo-lhe indeferido o direito de recorrer em liberdade. Consta nos autos que, durante ronda rotineira, policiais abordaram condutor de veículo suspeito, com ele encontrando uma quantidade de drogas. Ao ser indagado, indicou o endereço do fornecedor dos entorpecentes, para onde deslocou-se a guarnição. Chegando ao local, bateram na porta e um dos agentes percebeu quando um indivíduo jogou um saco contendo drogas pela janela. Após insistência, o Apelante franqueou a entrada dos policiais na residência, informando o local em que guardava mais entorpecentes, onde foram encontradas também 2 (duas) balanças de precisão e uma quantia em dinheiro (R\$2.550,00). O réu confirmou, em ambas as oportunidades, extra e judicial, a versão apresentada pelos policiais, negando ter a droga apreendida finalidade para mercância, servindo apenas ao uso do acusado e de amigos. II – Nas razões recursais, argui, a insuficiência probatória a evidenciar a prática delitiva (in dubio pro reo) e, subsidiariamente, a desclassificação para o delito de uso (art. 28 da Lei de Drogas) ou a aplicação da regra constante no art. 33, § 3º, da Lei nº. 11.343/06. Por fim, alternativamente, pugna pelo estabelecimento do benefício do tráfico privilegiado em seu patamar máximo (2/3), alegando a falta de fundamentação do juízo a quo ao estabelecer o redutor apenas na metade (art. 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06). III – Os testemunhos prestados, em ambas as fases (administrativa e judicial), incluindo os do Apelante, foram coerentes e uniformes entre si, sendo claros ao apontá-lo como autor do crime que lhe fora imputado. Não havendo motivos para desmerecer ou desacreditar dos depoimentos dos policiais, a prova testemunhal é válida, pois, colhida sob o crivo do contraditório e, amparada nas demais provas constantes no processo, é suficiente para ensejar a condenação. Ademais, a materialidade encontra-se comprovada a partir do auto de exibição e apreensão e dos laudos periciais que atestaram positiva para maconha. O modus operandi encontra-se devidamente descrito na denúncia e na sentença vergastada, tendo em vista que o crime de tráfico, em seu tipo penal, alberga o “ter em depósito” e o “guardar”, fato flagranteado pelos policiais quando abordaram o Apelante e realizaram a busca na residência. É cediço ser o delito de tráfico de entorpecentes

de ação múltipla, bastando para a sua caracterização que a conduta do agente seja subsumida em um dos verbos descritos no art. 33 da Lei 11.343/06. Afastada, portanto, a tese de absolvição. IV – A forma em que estava separada a maconha (dividida em porções e armazenada em sacos plásticos transparentes) é forte indicativo de que se destinava ao tráfico, além disso, estava armazenada, dentro do guarda-roupa do condenado, junto às duas balanças de precisão e elevada quantia de dinheiro (R\$2.550,00). Saliente-se que o primeiro flagrantado afirmou ser o Apelante o fornecedor dos entorpecentes, inexistindo nos autos provas que reforcem a versão apresentada pelo recorrente, impossibilitando a desclassificação para o delito de uso (art. 28 da Lei nº. 11.343/06), assim como a incidência do § 3º do art. 33 da Lei de Drogas. V – Quanto ao requerimento do estabelecimento do benefício do tráfico privilegiado em seu patamar máximo (art. 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06), vislumbra-se que, na aplicação do redutor, a magistrada de primeiro grau não expôs a motivação para estabelecê-lo em patamar inferior ($\frac{1}{2}$). É cediço que a Constituição Federal em seu art. 93, IX, determina que toda e qualquer decisão do juiz deve ser expressamente fundamentada. Assim, apesar do necessário respeito à discricionariedade do juízo a quo ao dosar a pena a ser aplicada diante da sua perspectiva acerca do caso concreto, é imprescindível que o faça de maneira justificada, apresentando explicitamente as justificativas evidenciadoras do seu decisum. VI – Dessa forma, verificando-se a ausência de fundamentação para modular o benefício do tráfico privilegiado, faz-se necessária a reforma dosimétrica, razão pela qual dá-se conhecimento e provimento parcial ao recurso defensivo, restando a pena estabelecida em 1 (um) ano, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, substituindo-a por restritivas de direitos a serem estabelecidas pelo Juízo da Execução, além do pagamento de 193 (cento e noventa e três) dias-multa, no valor mínimo unitário, mantendo-se integralmente os demais termos da sentença vergastada. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO Nº 0505691-22.2020.8.05.0001 – SALVADOR/BA. RELATOR: DESEMBARGADOR ESERVAL ROCHA. ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0505691-22.2020.8.05.0001, da Comarca de Salvador/BA, sendo Apelante MAX ADAMI DOS SANTOS e Apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em conhecer e dar parcial provimento ao Apelo, na forma do relatório e do voto constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Sala das Sessões, de de 2022. Presidente Desembargador Eserval Rocha Relator Procurador (a) PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 21 de Junho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0505691-22.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Max Adami dos Santos Advogado (s): GILDO LOPES PORTO JUNIOR, NATALIA BAPTISTA DE OLIVEIRA APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): RELATÓRIO I – Trata-se de Apelação Criminal interposta por MAX ADAMI DOS SANTOS contra sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador, condenando-o à pena de 2 (dois) e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituindo-a por pena restritiva de direitos a ser fixada pelo Juízo da Execução, e ao pagamento de 290 (duzentos e noventa) dias-multa, no valor mínimo unitário, pela prática do crime previsto no

art. 33, caput, e § 4º, da Lei nº. 11.343/06, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade (ID nº. 177614178 – PJE 1º grau). Consta da exordial acusatória que, em 28/05/2020, por volta das 16h, quando guarnição policial realizava serviço extraordinário na Operação Apolo, trafegando pela Rua dos Pintassilgos, Imbuí, nesta Capital, percebeu um indivíduo dentro de um veículo, parado em uma rotatória, cujas luzes dos freios ficavam apagando e acendendo, sem que ninguém saísse do carro. Na abordagem, identificaram que o suspeito (Raphael) “colocou as mãos sobre uma pochete, de forma estranha”, razão pela qual procedeu-se com a busca pessoal, localizando-se 4 (quatro) trouxas, com substância aparentando ser haxixe, em tamanhos variados, 1 (uma) caderneta azul, com anotações de nomes e quantias, 1 (um) aparelho celular, o valor de R\$423,50 (quatrocentos e vinte e três reais e cinquenta centavos) e 1 (um) talão de folhas de seda. Questionado acerca dos objetos, Raphael informou ser apenas um revendedor de entorpecentes, sendo a quantia com ele apreendida proveniente da traficância, informando estar naquele dia efetuando a entrega da droga. Os policiais verificaram, ainda, o recebimento de diversas mensagens no celular do indivíduo durante a abordagem, indagando-o acerca disso, ao que lhes respondeu admitindo ser os clientes que estavam aguardando receber suas “encomendas”. Na ocasião, indicou o endereço do seu fornecedor, dirigindo-se a guarnição à Rua Artus Couto, Mussurunga. Ao chegar ao imóvel apontado como o local em que Raphael adquiriu as drogas apreendidas, bateram à porta e visualizaram o Apelante (Max) tentando dispensar um saco pela janela, o qual fora recuperado por um dos policiais, constatando nele haver uma quantidade aparentando ser maconha. Diante disto, franqueou-se a entrada dos agentes públicos na residência, sinalizando o requerente o local onde havia mais substâncias. Apreendeu-se 9 (nove) porções de ervas secas com talos (445,75g) acondicionadas em sacos plásticos transparentes, aparentando ser maconha, 2 (duas) porções de substância com aparência de haxixe, 2 (duas) balanças de precisão, 3 (três) aparelhos celulares e a quantia de R\$2.550,00 (dois mil quinhentos e cinquenta reais). Na delegacia, Raphael narrou versão semelhante a dos policiais, assumindo a posse da droga, que pertenceria a ele e amigos, justificativa para o porcionamento e as anotações da caderneta apreendida, negando, no entanto, a origem ilícita do dinheiro com ele encontrado. Confirmou ter indicado o endereço de Max, seu fornecedor, de quem comprava a droga mensalmente por R\$25,00 (vinte e cinco reais) o grama. O Apelante, por sua vez, afirmou ser usuário de maconha e estar desempregado, atuando como autônomo na área de fotografia e recursos audiovisuais. Admitiu ter jogado pela janela uma trouxa grande de maconha ao ver os policiais, percebendo quando um deles recuperou o objeto dispensado. Sua esposa teria aberto a porta para a entrada dos agentes e, quando indagado sobre os entorpecentes, indicara o local, assumindo estar em posse de aproximadamente 1,5kg (um quilo e meio) de maconha, levada a sua casa naquele mesmo dia por uma pessoa a quem paga pelo serviço, sendo Raphael uma delas. Narrou, ainda, que a droga pertencia a ele e mais 3 (três) amigos, servindo a balança de precisão para dividir a substância entre eles, não havendo intenção de mercância do entorpecente. Informou que apenas R\$1.000,00 (hum mil reais), da quantia encontrada pelos policiais, referia-se à compra da droga, sendo o restante de origem lícita (serviços autônomos e auxílio emergencial do governo). Em juízo, o Apelante confirmou o quanto narrado na delegacia, relatando ser Raphael um dos amigos com quem comprara a droga apreendida, acreditando ter ele indicado o requerente como fornecedor na tentativa de isentar-se

da responsabilidade da compra conjunta. O laudo pericial (IDs nºs. 177613735 – fl. 38 e 177613738 – PJE 1º grau) atestou serem as substâncias maconha. Os autos foram desmembrados em relação ao réu Raphael. Irresignado, o réu interpôs Apelação Criminal (ID nº. 25800467) arguindo insuficiência probatória a evidenciar a prática delitiva (art. 386, VII, do Código de Processo Penal) e, subsidiariamente, a desclassificação para o delito de uso (art. 28 da Lei de Drogas) ou a aplicação da regra constante no art. 33, § 3º, da Lei nº. 11.343/06. Por fim, alternativamente, pugna pelo estabelecimento do benefício do tráfico privilegiado em seu patamar máximo (2/3), alegando a falta de fundamentação do juízo a quo ao estabelecer o redutor apenas na metade (art. 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06). Em sede de contrarrazões (ID nº. 25801272), o Parquet manifestou-se pelo improvimento do recuso interposto. No mesmo sentido, foi o parecer exarado pela douta Procuradoria de Justiça (ID nº. 25801276). Examinados, lancei este relatório e o submeti ao Exmo. Desembargador Revisor. É o relatório. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0505691-22.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Max Adami dos Santos Advogado (s): GILDO LOPES PORTO JUNIOR, NATALIA BAPTISTA DE OLIVEIRA APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): VOTO II – Inicialmente, o Apelante questiona a suficiência probatória a evidenciar a prática delitiva, alegando ser apenas usuário do entorpecente apreendido, requerendo, portanto, sua absolvição, em observância ao princípio in dubio pro reo, ou, subsidiariamente, a desclassificação para o delito de uso, ou a aplicação da regra constante no art. 33, § 3º, da Lei nº. 11.343/06, tendo em vista que a droga apanhada tinha por finalidade o compartilhamento com amigos. Apesar da tese defensiva exposta, não é isto que se verifica compulsando os autos. A materialidade delitiva encontra-se devidamente demonstrada através do Auto de Exibição e Apreensão, no qual constam 2 (duas) balanças de precisão, R\$2.550,00 (dois mil, quinhentos e cinquenta reais) e porções de maconha, referentes à abordagem feita na residência do recorrente (ID nº. 177613735 – fl. 20 – PJE 1º Grau). Ademais, laudo pericial atestou positivo para a referida substância entorpecente (IDs nºs. 177613735 – fl. 38 e 177613738 – PJE 1º grau). No que se refere à autoria, esta evidencia-se a partir dos testemunhos apresentados pelos policiais participantes do flagrante em ambas as oportunidades, além de não haver negativa por parte do Apelante de como deu-se a abordagem, confirmando o quanto relatado pelos agentes, negando apenas a finalidade de traficância das drogas apreendidas. Diante de tais ponderações, transcreve-se trecho do depoimento prestado em juízo pelo CB/PM José Silvestre Júnior, que atuou como condutor no flagrante (ID nº. 177614092 – PJE 1º Grau e PJE Mídias): (...) que se recorda que estava no bairro do Imbuí fazendo rondas pela Operação Apollo, quando os policiais avistaram um veículo parado que estava com as luzes ascendendo e apagando; que então os policiais foram até o referido veículo e o individuo que estava dentro colocou a mão em uma pochete, quando avistou a policia; que então os policiais fizeram a revista na referida pochete e perceberam que havia uma quantidade de drogas; que indagado, o individuo informou que teria adquirido essas drogas em um local, dando o endereço e indicando o imóvel onde haveria recebido os entorpecentes, sendo aquele o seu fornecedor contumaz, uma vez que o primeiro abordado se declarou apenas distribuidor de drogas, mas o depoente não se recorda se este primeiro abordado informou que estava distribuindo as drogas a mando do individuo que

estaria no endereço que apontou; que os policiais se dirigiram até o imóvel apontado pelo primeiro indivíduo flagranteado; que no aludido local, os policiais perceberam que um indivíduo que estava dentro do referido imóvel, jogou um saco pela janela, que foi recuperado pelos policiais, sendo constatado que havia uma quantidade relevante de maconha, chamada de "camarão", em seu interior; que a sacola foi aberta e somente depois disso os policiais adentraram no imóvel; que nesse ínterim, o indivíduo que estava dentro do imóvel já saía à porta dizendo "perdi", dizendo também que haveriam mais drogas num armário, dentro do imóvel; que entrando no imóvel, os policiais lograram encontrar mais maconha em um armário, o mesmo apontado pelo rapaz que saiu do imóvel; que o primeiro flagranteado inicialmente informou aos policiais que apenas era o revendedor da droga e indicou o endereço de seu fornecedor; que no celular do primeiro flagranteado apareciam diversas mensagens que apareciam no visor do celular, mesmo sem desbloqueio do aparelho, mas em seguida o referido rapaz de logo desbloqueou o aparelho; que as mensagens eram de outros indivíduos perguntando onde o flagranteado estava com a droga; que o carro inicialmente abordado tinha película e por isso não dava para ver quem estava dentro; que os flagranteados não resistiram à abordagem; que nada sabe informar sobre a vida pregressa dos acusados; que no imóvel foi encontrada também uma balança de precisão. (...) que a droga que foi encontrada dentro do imóvel foi indicada pelo segundo conduzido; que o depoente estava presente no momento em que o segundo flagranteado indicou a droga, mas não se recorda qual dos policiais pegou a droga; (...) que o depoente era o comandante da guarnição e foi quem conversou com o primeiro conduzido; que o primeiro conduzido informou aos policiais que pegava a droga e entregava a outras pessoas, mas não se recorda se disse se esse serviço era feito de forma habitual. (...) que reconhece o acusado presente aqui na chamada de vídeo como o segundo indivíduo conduzido; que o primeiro indivíduo conduzido "era gordo e tinha um cabelo grande"; que o primeiro conduzido disse aos policiais que já tinha feito essa entrega de drogas outras vezes, não se recordando o depoente se foi informado se assim agia a mando da mesma pessoa; que o primeiro conduzido disse que sempre pegava drogas no imóvel que indicou aos policiais; que dentro do imóvel estavam também a esposa e o filho do segundo flagranteado e o segundo flagranteado isentou a esposa de qualquer envolvimento com as drogas (grifos acrescidos) No mesmo sentido são os depoimentos das testemunhas SD/PM Daniel Luis de Souza Rego e SD/PM Geiva dos Santos Dantas perante a magistrada a quo (IDs nºs. 177614093 e 177614094 – PJE 1º Grau e PJE Mídias). Ressalte-se que todos eles procederam com o reconhecimento pessoal do Apelante, afirmando ser ele o autor do delito. Percebe-se, portanto, que os agentes participantes da prisão do Apelante reiteraram as informações prestadas no inquérito policial (ID nº. 177613735 – fls. 5/10), afirmando que, em abordagem a veículo suspeito, apreenderam drogas junto ao condutor, o qual informou onde adquiria os entorpecentes, indicando a residência do recorrente como o local. Dirigiram-se, então, para lá, a fim de apurar a informação fornecida. Ao chegar, bateram na porta e um dos policiais percebeu um indivíduo dispensando um saco pela janela, verificando a existência de droga no seu interior e avisando aos colegas, razão pela qual os agentes insistiram na tentativa de falar com alguém. Ato contínuo, o Apelante abriu a porta, assumindo possuir entorpecentes, indicando o local em que estavam escondidos. No guarda-roupa apontado, fora localizado mais uma quantidade de drogas, além de 2 (duas) balanças de precisão e a quantia de R\$2.550,00

(dois mil, quinhentos e cinquenta reais) em espécie. Importa salientar que Max confirmou o quanto narrado pelos policiais tanto na delegacia (ID nº. 177613735 – fls. 16/18 – PJE 1º Grau), quanto em juízo (ID nº. 177614095 – PJE 1º Grau e PJE Mídias), negando, no entanto, ter a droga finalidade mercante, afirmando ser usuário e dividir os entorpecentes com amigos. Quanto ao valor em espécie apreendido, disse tratar-se de parcelas de seguro desemprego e auxílio emergencial recebidas por sua esposa, além de proventos advindos de seu trabalho de freelancer no meio audiovisual. Da leitura das declarações apresentadas pela guarnição policial e pelo acusado, percebe-se a congruência no relato dos fatos, narrados com abundância de detalhes e compatíveis com as versões delineadas na fase de investigação, divergindo apenas em relação à finalidade da droga apreendida. Nessa perspectiva, sobre a validade dos depoimentos dos policiais, o Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacificado no sentido de que: "são válidos os depoimentos dos policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. (AgRg no Ag 1336609/ES, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 14/08/2013)." (AgRg nos EDcl no AREsp n. 1.970.832/PR, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 29/3/2022, DJe de 4/4/2022.) Por outro lado, não há nos autos comprovação acerca das alegações defensivas de que a droga pertenceria ao Apelante e amigos, assim como sobre a origem do dinheiro apreendido junto aos entorpecentes. Desta feita, não há razão para questionar a suficiência do conjunto probatório a ensejar a condenação, posto estarem devidamente demonstradas a autoria e materialidade delitivas, afastando-se, portanto, a teoria de absolvição por aplicação do in dubio pro reo. Apesar de o recorrente ter afirmado ser a maconha para uso próprio e suplicar pela desclassificação para o delito previsto no art. 28 da Lei nº. 11.343/06, não é possível o acolhimento do pedido pelos motivos a seguir expostos. É cediço ser o delito de tráfico de entorpecentes de ação múltipla, bastando para a sua caracterização que a conduta do agente seja subsumida em um dos verbos descritos no art. 33, caput, da Lei 11.343/06. Não é necessária, portanto, a venda de entorpecentes a terceiro para que ocorra a consumação do delito. Ainda que não flagrada a comercialização das aludidas substâncias, traduzida nas condutas de "vender" ou "expor à venda", nenhuma dúvida resta de que o réu tinha em depósito, ação típica igualmente descrita no referido dispositivo legal ("ter em depósito" e "guardar"). Considerando tal intelecto, observa-se que, conforme documentos constantes nos autos, a referida droga estava dividida em porções acondicionadas em sacos plásticos transparentes, formato comumente utilizado para o tráfico. Além disso, a maconha foi encontrada junto a 2 (duas) balanças de precisão e a elevada quantia de dinheiro (R\$2.500,00), todos os pertences estavam dentro do guarda-roupa indicado pelo próprio Apelante. Ademais, o primeiro flagranteado pelos policiais, Raphael, relatou ter adquirido os entorpecentes naquele mesmo dia junto a Max, apontando-o como o seu fornecedor. Durante a abordagem, os agentes perceberam que o celular de Raphael recebia várias mensagens, indicando ser os compradores comunicando-se sobre as drogas. Nesse sentido foi a fundamentação exposta pelo juízo a quo na sentença (ID nº. 177614178 – fl. 08 – PJE 1º Grau): Frise-se que a forma e a quantidade como a maconha estava embalada, em porções individualizadas, a apreensão de balança de precisão, a considerável apreensão de dinheiro em espécie e trocado, a confissão do corréu RAPHAEL, admitindo que comprava drogas em mãos do

acusado MAXI e que, inclusive, no dia da prisão pagou a MAXI R\$ 25,00 (vinte e cinco reais), pelo grama da droga, indicam que a maconha apreendida na residência de MAXI, destinasse ao tráfico de drogas. Diante de tais evidências, rechaça-se não só súplica pela desclassificação para o delito de uso (art. 28 da Lei nº. 11.343/06), mas também a da incidência do § 3º do art. 33, da Lei nº. 11.343/06, ao presente caso, pois não há nos autos provas que reforcem a versão apresentada pelo Apelante em juízo de que os entorpecentes seriam destinados ao uso pessoal e de amigos, impossibilitando a credibilidade nesta em contraposição com o conjunto probatório restante. Superadas essas questões, passa-se ao exame do requerimento para que seja estabelecido no patamar máximo o benefício do tráfico privilegiado, em vista da ausência de fundamentação da magistrada de primeiro grau ao fixar o redutor apenas na metade (art. 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06). Para melhor análise, colaciona-se a seguir o fundamento exposto na sentença acerca do tema (ID nº. 177614178 – fls. 17/18 – PJE 1º Grau): Não há registro de antecedentes criminais do denunciado, ou de seu envolvimento em grupo ou bando que se dedique ao tráfico de drogas ou que integre organização criminosa, sendo devida a aplicação da diminuição da pena prevista no parágrafo 4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06. Assim sendo, julgo procedente, em parte, a denúncia para condenar o Réu MAX ADAMI DOS SANTOS nas sanções do do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006 c/c o § 4º do mesmo Diploma Legal. ABSOLVO-0 das sanções impostas no art. 35 da Lei 11.343/2006. Para aplicação da pena, de acordo com as regras do art. 59 do Código Penal, c/c art. 42 da Lei 11.343/06, em cotejo com os subsídios existentes nos autos, percebe-se que a culpabilidade é normal à espécie delitativa. A vida pregressa do Acusado não o desabona, existindo causa especial de diminuição de pena para ser reconhecida, de forma que faz jus ao benefício previsto no § 4º, do art. 33, da Lei de drogas. Não há elementos nos autos para que se possa aferir a personalidade do réu. Considerável foi a quantidade de maconha apreendida. As consequências do crime são danosas, mas comuns ao tipo penal imputado. Por tais motivos, fixo a pena-base em 5 (cinco) anos e 8 (oito) meses de reclusão. Diminua-a em 1/2, em face da causa de diminuição de pena, tornando definitiva a pena em 2 (dois) anos e 10 (dez) meses de reclusão, à falta de atenuantes ou agravantes e outras causas de aumento ou diminuição a ser cumprida em regime inicialmente aberto. A pena de multa, levando-se em consideração as mesmas circunstâncias acima descritas, é fixada em 580, diminuindo em 1/2, tornando definitiva a pena de 290 dias multa, cada uma no valor de 1/30 do salário mínimo vigente, em face da condição econômica do réu. Substituo a pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos a ser fixada pelo Juízo da Execução. (grifos acrescidos) Percebe-se que o juízo a quo, quando da primeira fase da dosimetria da pena, exasperou a pena-base em 8 (oito) meses indicando como fator negativo unicamente a quantidade expressiva da droga apreendida, fundamento válido para tanto, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Porém, verifica-se que, na aplicação do redutor, a magistrada de primeiro grau não expôs a motivação para estabelecê-lo em patamar inferior ao máximo permitido pela legislação. É cediço que a Constituição Federal em seu art. 93, IX, determina que toda e qualquer decisão do juiz deve ser expressamente fundamentada. Assim, apesar do necessário respeito à discricionariedade do juízo a quo ao dosar a pena a ser aplicada diante da sua perspectiva acerca do caso concreto, é imprescindível que o faça de maneira justificada, apresentando explicitamente as justificativas evidenciadoras do seu decisum. Nesse

diapensão: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL QUE AUTORIZOU A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. DECISÃO AGRAVADA QUE ALTEROU A FRAÇÃO DA REDUTORA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO PARA 2/3 E A DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, III, DA LEI 11.343/2006 PARA 1/6. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA UTILIZAÇÃO DE FRAÇÃO SUPERIOR À MÍNIMA PARA A CAUSA DE AUMENTO. INEXISTÊNCIA DE UTILIZAÇÃO DE MEIO ATÍPICO PARA DRIBLAR A FISCALIZAÇÃO. QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS QUE NÃO SE MOSTRA EXORBITANTE PARA JUSTIFICAR A MODULAÇÃO DA CAUSA DE REDUÇÃO. (...) 3. Já definiu esta Corte que a adoção de fração de causa de aumento superior a 1/6, bem como a de causa de diminuição inferior a 2/3, requer fundamentação concreta. 4. Na hipótese dos autos, as instâncias locais utilizaram a forma de ocultação da droga (interior da vagina da paciente) para justificar o aumento em maior extensão. No entanto, a ocultação, no caso de ingresso em estabelecimento prisional, é inerente à própria causa de aumento. Assim, somente restaria justificada a adoção de fração mais gravosa se tivesse sido utilizado meio atípico para driblar a fiscalização, o que não ocorreu, já que a ocultação na cavidade vaginal é o meio comumente utilizado por mulheres para entrar com entorpecentes em presídios. 5. Embora a quantidade e natureza dos entorpecentes apreendidos possam embasar a adoção do percentual mínimo da redutora previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, no caso dos autos, a quantidade de droga apreendida – 136,2g de maconha, não se mostra expressiva a ponto de autorizar a modulação da fração da causa de diminuição da reprimenda do tráfico privilegiado. 6. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 691.318/PR, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 26/10/2021, DJe de 3/11/2021.) (grifos acrescidos) Dessa forma, verificando-se a ausência de fundamentação para modular o benefício do tráfico privilegiado, faz-se necessária a reforma dosimétrica, fixando-se a redutora no patamar máximo (2/3), restando a pena estabelecida em 1 (um) ano, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mantendo-se a concessão da sua substituição por restritivas de direitos a serem estabelecidas pelo Juízo da Execução, além do pagamento de 193 (cento e noventa e três) dias-multa, no valor mínimo unitário. CONCLUSÃO III – Por todo o exposto, dá-se conhecimento e parcial provimento ao recurso defensivo para fixar a pena definitiva em 1 (um) ano, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, substituindo-a por restritivas de direitos a serem estabelecidas pelo Juízo da Execução, além do pagamento de 193 (cento e noventa e três) dias-multa, no valor mínimo unitário, mantendo-se integralmente os demais termos da sentença vergastada. Sala das Sessões, de de 2022. Presidente Desembargador Eserval Rocha Relator Procurador (a)