

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0003550-25.2020.8.05.0248 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: e outros Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELAções CRIMINAis simultâneas. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33 c/c art. 40, III, DA LEI Nº 11.343/2006). 1. Trata-se de Apelações Simultâneas interpostas por e contra a sentença condenatória, proferida pelo MM Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal, do Júri e Execuções Penais da Comarca de Serrinha, Dr.^a, que julgou parcialmente procedente a pretensão acusatória para absolver os acusados pela prática do art. 33, caput, c/c art. 40, III, da Lei 11.343/06, fixando as seguintes penas: 1) : pena de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 310 (trezentos e dez) dias-multa, duas penas restritivas de direitos, sendo-lhe concedido o direito de recorrer em liberdade; 2) : pena de 8 (oito) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime fechado, e ao pagamento de 810 (oitocentos e dez) dias-multa, sendo-lhe concedido o direito de recorrer em liberdade. 2. Da peça acusatória, extrai-se, em suma, que, no dia 28 de fevereiro de 2020, por volta das 13h50, no Conjunto Penal de Serrinha, a apelante foi flagrada trazendo consigo drogas do tipo "maconha" e "cocaína", com o fim entregar ao recorrente, seu companheiro, que se encontrava preso. DO RECURSO DE . PRELIMINAR DE NULIDADE POR OFENSA AO PRINCÍPIO DO NEMO TENETER SE DETEGERE. NULIDADE RELATIVA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. RÉ CONFESSOU O CRIME PERANTE A AUTORIDADE POLICIAL E EM JUÍZO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE CULPABILIDADE. COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL. NÃO COMPROVADA. TESE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O AUXÍLIO AO USO INDEVIDO DE DROGAS. INACOLHIMENTO. CONDOTA QUE SE ADEQUA AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS NOS MOLDES DA SENTENÇA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DOSIMETRIA. REFORMA EX OFFICIO. TRÁFICO PRIVILEGIADO. APLICAÇÃO DO REDUTOR INFERIOR À FRAÇÃO MÁXIMA (2/3). FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. MAJORANTE DO ART. 40, III, DA LEI DE DROGAS APLICADA EM PATAMAR SUPERIOR AO MÍNIMO (1/6). FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. BIS IN IDEM. pena redimensionada. Sentença reformada. 3. No caso em apreço, nota-se que o objeto estranho na vagina da recorrente foi detectado pelas agentes penitenciárias através do aparelho body scan, o que foi entregue espontaneamente pela ré. Posteriormente, a acusada confessou os fatos criminosos perante a autoridade policial e em juízo. 4. Em momento algum a ré relatou qualquer conduta reprovável por parte das agentes penitenciárias, as quais só realizaram a abordagem após a identificação do objeto estranho em suas partes íntima, por meio do aparelho body scan. 5. Tratando-se de nulidade relativa, incumbe à defesa demonstrar o prejuízo, o que não o fez. A ré foi flagrada trazendo consigo drogas do tipo "maconha" e "cocaína", com o fim de entregar ao corréu, seu companheiro, que se encontrava preso, o que é suficiente para o aperfeiçoar a conduta típica. 6. Não há como acolher a tese de coação moral irresistível, porquanto não ficou suficientemente comprovado que a acusada foi vítima de ameaças de morte pelo corréu durante as visitas íntimas no Conjunto Penal de Serrinha-BA. 7. Do exame das provas colhidas nos autos, não vislumbra que a conduta perpetrada pela recorrente se amolde ao art. 33, §3º, da Lei de Drogas, não se observa a conduta de oferecer droga eventualmente para juntos consumirem. Nota-se que não há sequer notícias de que ela seria usuário de drogas. Portanto, é irretocável a sentença na medida em que os fatos denunciados se enquadram perfeitamente no delito do art. 33, da Lei de Drogas, devendo ser rechaçada a tese de desclassificação. 8. Quanto à dosimetria, desponta a necessidade de revisão ex officio em dois

aspectos, o patamar de diminuição decorrente da incidência do tráfico privilegiado (aplicada em 1/2), assim como a fração de aumento face a causa de aumento prevista no art. 40, III, da Lei 11.343/2006 (aplicada em 1/4). 9. A respeito do tráfico privilegiado, compreende-se a quantidade de droga apreendida – 39,7g (trinta e nove gramas e sete decigramas) de maconha e 47,1g (quarenta e sete gramas e um decigrama) cocaína –, por si só, não justifica a redução da pena em patamar superior ao máximo, desse modo, de ofício, reformo a sentença para considerar a redução de 2/3 da pena, como fundamento, no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, resultando, 1 (um) ano e 8 (oito) meses e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa. 10. Outrossim, não restou devidamente justificada o agravamento da pena em patamar acima do mínimo legal, em razão do art. 40, III, da Lei 11.343/2006, porquanto o fato de tentar adentrar no Conjunto Penal de Serrinha de uma unidade prisional de segurança máxima se confunde com o fundamento da própria majorante, configurando verdadeiro bis in idem. Logo, a pena deve ser majorada 1/6, totalizando 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias e 193 (cento e noventa e três) dias-multa no valor de unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos. RECURSO DE . TESE ABSOLUTÓRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEMONSTRADAS. CONFISSÃO JUDICIAL CORROBORADA PELOS DEMAIS ELEMENTOS DOS AUTOS. PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS NA MODALIDADE “ADQUIRIR”. REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. ULTRAPASSADO O PRAZO DEPURADOR. ANTECEDENTES CRIMINAIS DESFAVORÁVEIS. ELEVAÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE QUALIFICADO DO STJ (TEMA 1077). AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA E ATENUANTE DE CONFISSÃO. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PENA REDIMENSIONADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE. 11. A versão apresentada pelo recorrente não é verossímil, destoando das provas carreadas aos autos. Tal narrativa contrapõe o seu interrogatório judicial, momento em que confessou ter solicitado à sua companheira que levasse o pacote para o presídio, porém, aduziu que fez isso porque estava sendo ameaçado por outro interno, bem como asseverou que parte da droga era para uso próprio. 12. Cumpre pontuar que, conforme se firmou na jurisprudência dos Tribunais Superiores, a consumação do crime de tráfico de drogas na modalidade “adquirir” prescinde da efetiva posse ou tradição da substância, completa-se no instante em que ocorre a avença entre o comprador e o vendedor, sem exigência de nenhum outro requisito. 13. A confissão em questão é corroborada por outros elementos constantes nos autos, mormente, o interrogatório da corréu e os relatos das testemunhas. 14. A consumação do crime de tráfico de drogas na modalidade “adquirir” prescinde da efetiva posse ou tradição da substância, completa-se no instante em que ocorre a avença entre o comprador e o vendedor, sem exigência de nenhum outro requisito. 15. Desse modo, restou demonstrado de forma contundente que o apelante havia solicitado a entrega do material proscrito e, sem dúvidas, tinha conhecimento da sua natureza. O recorrente encomendou a droga e solicitou que recolhesse e entregasse no Conjunto Penal, incorrendo, por conseguinte, no verbo “adquirir”. 16. Não há qualquer óbice à compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência quando o indivíduo registra apenas uma condenação transitada em julgado anterior, como no caso em apreço. 17. O Apelante não perfaz os requisitos necessários à concessão do tráfico privilegiado, já que possui maus antecedentes e é reincidente. 18. CONHECER e NEGAR PROVIMENTO AO APELO DE , EX OFFICIO, reformar a sentença, para aplicar a benesse do art. 33, §4º, da Lei de Drogas no seu patamar máximo (2/3) e a majorante do

art. 40, III, da Lei 11.343/2006 na fração mínima 1/6; CONHECER E DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO DE , para compensar integralmente a agravante de reincidência e atenuante de confissão, bem como aplicar a majorante do art. 40, III, da Lei 11.343/2006 na fração mínima 1/6. ACORDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0003550-25.2020.8.05.0248, provenientes da Comarca de Serrinha, em que figuram, como Apelantes, e , e, como Apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia. Acordam os Desembargadores integrantes da Colenda Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, consoante certidão de julgamento, em CONHECER e NEGAR PROVIMENTO AO APELO DE , EX OFFICIO, reformar a sentença, para aplicar a benesse do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas no seu patamar máximo (2/3) e a majorante do art. 40, III, da Lei 11.343/2006 na fração mínima 1/6; CONHECER E DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO DE , para compensar integralmente a agravante de reincidência e atenuante de confissão, bem como aplicar a majorante do art. 40, III, da Lei 11.343/2006 na fração mínima 1/6, mantendo os demais termos da sentença, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto do Desembargador Relator. Salvador/BA. (data constante na certidão de julgamento) Juiz Substituto de 2º Grau/Relator AC06 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 6 de Março de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0003550-25.2020.8.05.0248 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: e outros Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Adoto o relatório da sentença (ID 37786360). Trata-se de Apelações Simultâneas interpostas por e contra a sentença condenatória, proferida pelo MM Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal, do Júri e Execuções Penais da Comarca de Serrinha, Dr.ª , que julgou parcialmente procedente a pretensão acusatória para absolver os acusados pela prática do art. 33, caput, c/c art. 40, III, da Lei 11.343/06, fixando as seguintes penas: 1) : pena de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 310 (trezentos e dez) dias-multa, duas penas restritivas de direitos, sendo-lhe concedido o direito de recorrer em liberdade; 2) : pena de 8 (oito) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime fechado, e ao pagamento de 810 (oitocentos e dez) dias-multa, sendo-lhe concedido o direito de recorrer em liberdade. Irresignada, a defesa de interpôs recurso (ID 37786373), alegando, preliminarmente, a nulidade por violação ao direito de não incriminação devido à ilicitude na diligência realizada pelo funcionário do conjunto penal de Serrinha, que, em momento algum, antes de colher a confissão da ré, foi advertida do direito de permanecer calada e não responder as perguntas que lhe forem formuladas, nos termos do art. 5º, LXIII, da CF e art. 186 do CPP. No mérito, alega a ausência de culpabilidade devido à coerção moral irresistível (art. 22 do CP), destacando que a acusada sofria ameaças de morte do seu ex-companheiro, o corréu, e foi constatado um histórico de violência doméstica sofrida pela ré, que passou a conviver com ele quando tinha apenas 14 (quatorze) anos de idade, situação que hoje seria considerado estupro de vulnerável. Relata que o corréu sempre agredia a apelante, que, por viver constante medo do réu, separou-se há 01 (um) ano. Subsidiariamente, requer a desclassificação para o auxílio de uso indevido de drogas, vez que no interrogatório, o corréu afirma que a substância seria utilizada por ele e seus companheiros de cela. Em contrarrazões, o Parquet requer o

improvemento do apelo defensivo (ID 37786386). A defesa de interpôs o Apelo (ID 38639220), pugna pela absolvição (art. 386, V, VI e VII, do CPP), afirmando que não tinha ciência da droga que estava na posse da corré. Quanto à dosimetria, insurge-se contra a valoração negativa dos antecedentes criminais; a aplicação da agravante da reincidência a despeito da confissão; e requer o reconhecimento do tráfico privilegiado. Em contrarrazões, ID 39670836, o Parquet requer o conhecimento e improvemento do recurso defensivo. Parecer da douta Procuradoria de Justiça (ID 40289394), subscrito pelo Dr. , no sentido de acolher a preliminar da apelante concernente à ilicitude da confissão da ré e da apreensão das drogas, em razão da violação do direito de não autoincriminação, o que enseja a absolvição de ambos os réus por falta de provas, nos termos do art. 386, VII, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise das demais alegações dos apelantes. Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Salvador/BA, 2023. (data registrada no sistema) Juiz Substituto de 2º Grau/Relator AC06 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0003550-25.2020.8.05.0248 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: e outros Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Trata-se de Apelações Simultâneas interpostas por e contra a sentença condenatória, proferida pelo MM Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal, do Júri e Execuções Penais da Comarca de Serrinha, Dr.ª , que julgou parcialmente procedente a pretensão acusatória para absolver os acusados pela prática do art. 33, caput, c/c art. 40, III, da Lei 11.343/06, fixando as seguintes penas: 1) : pena de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 310 (trezentos e dez) dias-multa, duas penas restritivas de direitos, sendo-lhe concedido o direito de recorrer em liberdade; 2) : pena de 8 (oito) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime fechado, e ao pagamento de 810 (oitocentos e dez) dias-multa, sendo-lhe concedido o direito de recorrer em liberdade. A peça acusatória, recebida em 13/08/2021, narra: "No dia 28 de fevereiro de 2020, por volta das 13h50, no Conjunto Penal de Serrinha, neste município, a denunciada foi flagrada trazendo consigo drogas do tipo "maconha" e "cocaína", com o fim entregar ao denunciado , seu companheira, que se encontrava preso. Consta que o denunciado solicitou que sua companheira trouxesse uma determinada quantidade de drogas para o Conjunto Penal de Serrinha. Então, LUDIMILA adquiriu uma quantidade de maconha e cocaína, ao passo que no dia 28.02.2020, colocou o material ilícito em uma embalagem plástica e o introduziu em sua vagina. Por volta das 13h50, as monitoras de ressocialização do Conjunto Penal de Serrinha realizavam procedimento de revista nas visitantes, quando verificou-se através do aparelho que a acusada estava com algum objeto estranho em seu corpo. Em seguida, a denunciada foi encaminhada para o Supervisor, de modo que após conversar, informou que estava trazendo um objeto introduzido em sua vagina e posteriormente retirou o material. (...) No interrogatório policial, a denunciada reconheceu a prática do delito, indicando que seu companheiro encomendou as drogas." Ultimada a instrução processual, foram apresentadas as alegações finais da acusação e defesa, sucessivamente, sobrevindo a sentença condenatória disponibilizada em 27/04/2022. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conhece-se dos Apelos. DO RECURSO DE . 1. DA PRELIMINAR POR OFENSA AO PRINCÍPIO DO NEMO TENETER SE DETEGERE.

Preliminarmente, a defesa alega nulidade por violação ao direito de não incriminação devido à ilicitude na diligência realizada pelo funcionário do conjunto penal de Serrinha, que, em momento algum, antes de colher a confissão da ré, foi advertida do direito de permanecer calada e não responder as perguntas que lhe forem formuladas, nos termos do art. 5º, LXIII, da CF e art. 186 do CPP. A respeito da matéria, o Superior Tribunal de Justiça firmou se tratar de nulidade relativa (art. 563 do CPP), exigindo, portanto, a demonstração do efetivo prejuízo. Neste sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA PRONÚNCIA. PROVA ILÍCITA. INTERROGATÓRIO JUDICIAL. DIREITO AO SILÊNCIO. PRINCÍPIO DO NEMO TENETUR SE DETEGERE. ART. 5º, LXIII, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA. NULIDADE RELATIVA. ART. 563 DO CPP. PRINCÍPIO DO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A proibição da autoincriminação resguarda o direito de o acusado não produzir provas contra si mesmo, sendo conhecido como princípio do nemo tenetur se detegere – princípio da vedação à autoincriminação ou direito ao silêncio –, consagrado no inciso LXIII do art. 5º da Constituição da República, também é garantido pela Convenção Americana dos Direitos Humanos (CADH), conhecida com Pacto de São José da Costa Rica, do qual o Brasil é signatário. 2. Nesse diapasão, o réu tem o inequívoco direito de não produzir prova contra si mesmo, motivo pelo qual deve ser advertido, quando inquirido, da prerrogativa de quedar-se silente, como ocorreu na hipótese em tela. Na hipótese, o agravante foi incluído no aditamento à denúncia oferecida pelo Parquet apenas ao término do ato processual de ouvida das testemunhas, ocasião em que foi efetivamente informado acerca de seus direitos constitucionais. 3. Convém lembrar, ainda, que o reconhecimento de nulidade, relativa ou absoluta, no curso do processo penal, segundo entendimento pacífico desta Corte Superior, reclama uma efetiva demonstração do prejuízo à parte, sem a qual prevalecerá o princípio da instrumentalidade das formas positivado pelo art. 563 do CPP (pas de nullité sans grief). Precedentes. 4. A jurisprudência desta Corte Superior pacificou o entendimento de que "a inobservância da regra de informação quanto ao direito ao silêncio gera apenas nulidade relativa, cuja declaração depende da comprovação do prejuízo" (AgRg no HC n. 506.975/RJ, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 6/6/2019, DJe de 27/6/2019.), o que não restou comprovado no caso. 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 738.493/AL, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 18/10/2022, DJe de 24/10/2022.) – destaques acrescidos No caso em apreço, nota-se que o objeto estranho na vagina da recorrente foi detectado pelas agentes penitenciárias através do aparelho body scan, o que foi entregue espontaneamente pela ré. Posteriormente, a acusada confessou os fatos criminosos perante a autoridade policial e em juízo. Em momento algum a ré relatou qualquer conduta reprovável por parte das agentes penitenciárias, as quais só realizaram a abordagem após a identificação do objeto estranho em suas partes íntima, por meio do aparelho body scan. O crime do art. 33 da Lei de Drogas é classificado como de ação múltipla ou conteúdo típico alternativo, portanto, a realização de qualquer conduta (verbo) elencada no tipo basta para sua prática. In casu, a ré foi flagrada trazendo consigo drogas do tipo "maconha" e "cocaína", com o fim de entregar ao corréu, seu companheiro, que se encontrava preso, o que é suficiente para o aperfeiçoar a conduta típica. Ademais, tratando-se de nulidade relativa, incumbe à defesa

demonstrar o prejuízo, o que não o fez. Mesmo que a ré não tenha sido advertida quanto ao direito de permanecer em silêncio pelos agentes penitenciários, quando interrogada perante a Autoridade Policial, na presença de advogado, a denunciada repetiu a confissão, ratificada, após, em juízo.

2. DA AUSÊNCIA DE CULPABILIDADE. COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL. No mérito, a defesa alega a ausência de culpabilidade devido à coerção moral irresistível (art. 22 do CP), destacando que a acusada sofria ameaças de morte do seu ex-companheiro, o corréu, e foi constatado um histórico de violência doméstica sofrida pela ré, que passou a conviver com ele quando tinha apenas 14 (quatorze) anos de idade, situação que hoje seria considerado estupro de vulnerável. Relata que o corréu sempre agredia a apelante, que, por viver constante medo do réu, separou-se há 01 (um) ano. O art. 22 do CP estabelece que “Se o fato é cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência a ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, só é punível o autor da coação ou da ordem.” Não há como acolher a tese de coação moral irresistível, porquanto não ficou suficientemente comprovado que a acusada foi vítima de ameaças de morte pelo corréu durante as visitas íntimas no Conjunto Penal de Serrinha-BA.

3. DA TESE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O AUXÍLIO AO USO INDEVIDO DE DROGAS. Subsidiariamente, a defesa requer a desclassificação para o auxílio de uso indevido de drogas, vez que no interrogatório, o corréu afirma que a substância seria utilizada por ele e seus companheiros de cela. A materialidade e autoria dos crimes restaram confirmadas através do Auto de Exibição e Apreensão (ID 37785215, pág. 8), Laudo Preliminar da droga e Laudo de Exame Pericial Definitivo (ID 37785215, pág. 12 e ID 37786341), bem como a prova testemunhal. Segundo o art. 33, da Lei nº 11.343/2006, a conduta criminosa resta configurada quando o agente “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”. O crime em questão é classificado como de ação múltipla ou conteúdo típico alternativo, portanto, ainda que sejam realizadas diversas condutas, mais de um núcleo verbal previsto no tipo, no mesmo contexto fático, responderá por um único crime. A defesa pretende que a conduta seja desclassificada para o art. 33, § 3º, do mesmo diploma legal, que prescreve: “Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem.” Feitas tais considerações, no curso da instrução processual, contrapondo à tese defensiva, restaram comprovadas a autoria e materialidade dos crimes. Na instrução criminal, foram colhidos os depoimentos das agentes penitenciárias que realizaram o flagrante. A testemunha, agente de disciplina lotada no Conjunto Penal de Serrinha, afirmou em juízo: “que é procedimento da unidade prisional realizar a revista em todas as visitantes, antes de adentrarem ao pátio de visitas; que, no dia dos fatos, foi feito o procedimento na acusada, ocasião em que foi constatada a presença de um objeto estranho em seu corpo; que chamaram a acusada para conversar a respeito e esta negou o fato; que a acusada foi encaminhada para a supervisão da unidade, onde a ré conversou com o supervisor e confessou que havia introduzido um objeto na vagina para ser entregue ao seu companheiro no pátio de visitas; que a ré alegava não saber o que continha no embrulho; que o material foi entregue ao supervisor, sendo constatada a presença de uma erva esverdeada e uma substância esbranquiçada; que a ré foi encaminhada para a delegacia, assim como o

material; que ré disse que entregaria o material ao seu companheiro, o réu ; que a depoente não se recorda se a ré disse onde teria pego a droga; que a ré já tinha feito três ou quatro visitas na unidade prisional; que a depoente somente teve contato com o réu na delegacia; que a depoente não se recorda se o acusado confessou ter encomendado a droga; que foi a depoente e outra colega que realizaram o procedimento de revista na acusada ; que a depoente já presenciou outros procedimentos similares, porém não se recorda de já ter ouvido algum interno alegar que foi coagido a levar droga ao Conjunto Penal; que a depoente não sabe informar se existe liderança negativa na unidade prisional ou “frente de cadeia”. Por sua vez, a testemunha , agente de disciplina lotada no Conjunto Penal de Serrinha, afirmou em juízo: “que não se recorda da acusada pelo nome, pois o fato ocorreu há um tempo e a depoente participou de vários procedimentos similares; que a depoente estava realizando o procedimento de revista nas visitas, junto a uma colega; que a acusada passou pelo body scan , onde foi constatada a presença de um objeto introduzido na sua vagina; que a acusada foi encaminhada à supervisão, onde confessou que realmente estava com um material, tendo entregado-o ao supervisor; que a depoente não se recorda se teve contato com o acusado; que é procedimento da unidade encaminhar as visitas flagradas com drogas para a supervisão.” É pertinente destacar que o mero exercício da função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes e harmônicos com os demais elementos e circunstâncias arregimentados nos autos. No caso em exame, não se vislumbra qualquer mácula nos depoimentos dos policiais, que realizaram as investigações, constituindo meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, uma vez consentâneos com as demais provas colhidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Consoante pacífico entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, é possível a utilização de depoimentos dos policiais como meio de prova, os quais merecem a credibilidade e a fé pública inerente ao depoimento de qualquer funcionário estatal no exercício de suas funções, notadamente quando corroborados pelos demais elementos de provas nos autos, assim como no caso dos autos. (STJ – AgRg no REsp: 1983566 SP 2022/0029254-1, Data de Julgamento: 10/05/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/05/2022) Em seu interrogatório, o acusado confessou ter solicitado à sua companheira que levasse o pacote para o presídio, porém, alegou que fez isso porque estava sendo ameaçado por outro interno. Em sua autodefesa, o interrogado afirmou “que realmente pediu para sua companheira trazer o pacote; que acreditava que havia apenas pacaia no pacote, pois foi o que disseram para ele; que teve que pedir à sua companheira para trazer, pois estava sendo ameaçado de morte por outro interno; que estava preso em uma unidade que era dominada por uma facção diferente daquela que domina o seu bairro de origem; que o interno que o ameaçou pertence ao BDM (Bonde do Maluco), enquanto o bairro do acusado é dominado pela facção rival, CV (Comando Vermelho); que o acusado não integra facção criminal, porém seu bairro é dominado pelo CV; que a droga foi entregue à sua companheira na entrada do presídio, a pedido do interno que o ameaçou; que não receberia dinheiro para trazer a droga; que pediu à Ludmila para fazer isso, porque estava sendo ameaçado de morte; que prefere não citar o nome da pessoa que o ameaçou, pois permanece preso e prefere evitar; que é usuário de drogas; que receberia uma parte da droga, por também ser dependente; que estava preso em Serrinha em razão de um castigo, pois brigou com outro interno, no local onde cumpria pena; que

ficou 4 meses em Serrinha; que a relação com era ótima; que conviveu com por 12 anos e ela é mãe do seu filho; que sabia das ameaças que vinha sofrendo.” Ao ser interrogada, a ré confessou a prática do delito, alegando que agiu sob coação moral irresistível. Afirmou em juízo: “que realmente tentou entrar com a droga na unidade prisional, a fim de entregar ao seu companheiro à época, o acusado ; que pegou essa droga no bairro Valéria, em Salvador; que não pagou pela droga, apenas foi buscar; que foi quem mandou buscar a droga nesse local; que lhe disse que, caso não levasse a droga, ele mandaria matar a interrogada; que lhe falou isso durante uma visita na unidade prisional; que o pacote com as drogas lhe foi entregue pronto; que introduziu o pacote na vagina; que não receberia dinheiro por isso; que conheceu o réu há quatorze anos; que é pai do seu filho; que não sabe dizer se o Alberto foi ameaçado para introduzir drogas na unidade prisional; que não ficou sabendo de homicídios no Conjunto Penal de Serrinha; que fazia parte da faxina em seu pavilhão; que começou a se relacionar com quando possuía 14 anos de idade, porém terminou o relacionamento há cerca de um ano; que sempre a agrediu; que foi ameaçada por para que levasse o pacote; que disse que a mataria quando saísse da prisão, em razão do final do relacionamento.” Do exame das provas colhidas nos autos, não vislumbra que a conduta perpetrada pela recorrente se amolde ao art. 33, § 3º, da Lei de Drogas, não se observa a conduta de oferecer droga eventualmente para juntos consumirem. Em verdade, a apenas adentrou às instalações do conjunto penal, trazendo consigo os entorpecentes apreendidos, com o fim de entregar ao corré, com quem mantinha um relacionamento amoroso na época dos fatos. Nota-se que não há sequer notícias de que ela seria usuário de drogas. Portanto, é irretocável a sentença na medida em que os fatos denunciados se enquadram perfeitamente no delito do art. 33, da Lei de Drogas, devendo ser rechaçada a tese de desclassificação. Escorreita, ainda, a incidência a causa de aumento prevista no art. 40, III, da Lei 11.343/2006. Quanto à dosimetria, desponta a necessidade de revisão ex officio em dois aspectos, o patamar de diminuição decorrente da incidência do tráfico privilegiado (aplicada em 1/2), assim como a fração de aumento face a causa de aumento prevista no art. 40, III, da Lei 11.343/2006 (aplicada em 1/4). A respeito do tráfico privilegiado, compreende-se a quantidade de droga apreendida – 39,7g (trinta e nove gramas e sete decigramas) de maconha e 47,1g (quarenta e sete gramas e um decigrama) cocaína –, por si só, não justifica a redução da pena em patamar superior ao máximo, desse modo, de ofício, reformo a sentença para considerar a redução de 2/3 da pena, como fundamento, no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, resultando, 1 (um) ano e 8 (oito) meses e 166 (cento e sessenta e seis) dias–multa. Outrossim, não restou devidamente justificado o agravamento da pena em patamar acima do mínimo legal, em razão do art. 40, III, da Lei 11.343/2006, porquanto o fato de tentar adentrar no Conjunto Penal de Serrinha de uma unidade prisional de segurança máxima se confunde com o fundamento da própria majorante, configurando verdadeiro bis in idem. Logo, a pena deve ser majorada 1/6, totalizando 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias e 193 (cento e noventa e três) dias–multa no valor de unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos. A pena deverá ser inicialmente cumprida em regime aberto, nos termos do art. 33, § 2º, alínea c, do CP. Entende-se por recomendável a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, uma vez que o Apelante preenche os requisitos objetivos e subjetivos do art. 44 e incisos do CP, a serem fixadas pelo juízo das execuções penais. DO RECURSO DE 4. DA TESE

ABSOLUTÓRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEMONSTRADAS. A defesa de interpôs o Apelo (ID 38639220), em que pugna pela absolvição (art. 386, V, VI e VII, do CPP), afirmando que não tinha ciência da droga que estava na posse da corré. A versão apresentada pelo recorrente não é verossímil, destoando das provas carreadas aos autos. Tal narrativa contrapõe o seu interrogatório judicial, momento em que confessou ter solicitado à sua companheira que levasse o pacote para o presídio, porém, aduziu que fez isso porque estava sendo ameaçado por outro interno, bem como asseverou que parte da droga era para uso próprio. Vejamos os trechos que merecem destaque: “que realmente pediu para sua companheira trazer o pacote; que acreditava que havia apenas pacaia no pacote, pois foi o que disseram para ele; que teve que pedir à sua companheira para trazer, pois estava sendo ameaçado de morte por outro interno; que estava preso em uma unidade que era dominada por uma facção diferente daquela que domina o seu bairro de origem; que o interno que o ameaçou pertence ao BDM (Bonde do Maluco), enquanto o bairro do acusado é dominado pela facção rival, CV (Comando Vermelho); (...) que é usuário de drogas; que receberia uma parte da droga, por também ser dependente; (...)” A confissão em questão é corroborada por outros elementos constantes nos autos, mormente, o interrogatório da corréu : “que realmente tentou entrar com a droga na unidade prisional, a fim de entregar ao seu companheiro à época, o acusado ; que pegou essa droga no bairro Valéria, em Salvador; que não pagou pela droga, apenas foi buscar; que foi quem mandou buscar a droga nesse local; (...)” No mesmo sentido, a testemunha de acusação afirmou que a flagranteada relatou que o embrulho apreendido seria entregue ao seu companheiro no pátio de visitas. Os depoimentos das servidoras revelam-se coerentes com as demais provas, merecendo crédito até prova robusta em contrário. O panorama fático delineado em suas narrativas é consentâneo com àquela apresentada pela acusação, inexistindo divergências ou contradições dignas de nota em seus depoimentos ou mesmo o intento de prejudicar os acusados, portanto, merecem crédito até prova robusta em contrário. Cumpre pontuar que, conforme se firmou na jurisprudência dos Tribunais Superiores, a consumação do crime de tráfico de drogas na modalidade “adquirir” prescinde da efetiva posse ou tradição da substância, completa-se no instante em que ocorre a avença entre o comprador e o vendedor, sem exigência de nenhum outro requisito. Em caso semelhante, eis a recente decisão monocrática oriunda do Superior Tribunal de Justiça (AREsp n. 2.086.315, Ministro , DJe de 02/02/2023): “Com efeito, as instâncias ordinárias apontaram que, em juízo, a corré afirmou que receberia R\$ 1.000,00 para levar a droga até o recorrente e que este, após, repassaria o entorpecente para terceiros. Apesar de ter alterado sua versão quanto ao relacionamento prévio com o acusado, Ingrid manteve a afirmação de que a droga se destinaria a , a quem, inclusive, já visitara antes e visitaria novamente aquele dia. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte, cuja orientação dominante é no sentido de que a configuração do crime de tráfico dispensa a apreensão da droga em poder do acusado, bem como prescinde da efetiva entrega da mercadoria ilícita ao destinatário. Basta que se constate, no caso, o ajuste prévio entre as partes, o acordo sobre a encomenda e a entrega da droga, a fim de se ter consumada a figura delitiva do art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, em sua modalidade “adquirir”. Nesse sentido, “a modalidade de tráfico (adquirir), segundo o Supremo Tribunal Federal, completa-se no instante em que ocorre a avença entre o comprador e o vendedor”, sem exigência de nenhum outro requisito (HC 71853/RJ, Rel. Min. , Julgado em 07/05/1995, 2ª Turma, DJ de

19/5/1995)."(HC n. 212.528/SC, relator Ministro , Sexta Turma, julgado em 1/9/2015, DJe de 23/9/2015). Verifica-se, no caso em tela, que o acusado participou efetivamente da ação delituosa, pois, de acordo com as instâncias de origem, ajustou previamente a encomenda da droga com a corré , inclusive com a avença de valor para tanto, repassou informações e instruiu a conduta de transporte e de ingresso em unidade prisional com o entorpecente. No momento do acordo, do ajuste ilícito entre as partes, restou consumado o delito, ainda que não tenha o recorrente obtido a efetiva posse das drogas." Desse modo, restou demonstrado de forma contundente que o apelante havia solicitado a entrega do material proscrito e, sem dúvidas, tinha conhecimento da sua natureza. O recorrente encomendou a droga e solicitou que recolhesse e entregasse no Conjunto Penal, incorrendo, por conseguinte, no verbo "adquirir". 5. DA DOSIMETRIA. Quanto à dosimetria, insurge-se contra a valoração negativa dos antecedentes criminais; a aplicação da agravante da reincidência a despeito da confissão; e requer o reconhecimento do tráfico privilegiado. 5.1 REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. Da leitura da sentença, verifica-se que, tão somente, os antecedentes criminais do apelante foram reputados negativos, senão vejamos os fundamentos: "Os antecedentes criminais devem ser valorados negativamente, em razão de o acusado ter sido condenado a 04 (quatro) anos de reclusão pelo crime de roubo, nos autos nº 0306688-67.2012.8.05.0001, cuja pena foi extinta há mais de cinco anos (em 12/12/2013), em razão da concessão de indulto, subsistindo, portanto, os efeitos secundários da condenação e podendo ser usada para valoração dos maus antecedentes (Recurso Extraordinário nº 593818/SC, com repercussão geral reconhecida - Tema 150)." O Supremo Tribunal Federal, em sessão de julgamento realizada em 18/08/2020 e quando da análise do RE n. 593.818/SC, sob o rito de repercussão geral, firmou a Tese n. 150:"Não se aplica para o reconhecimento dos maus antecedentes o prazo quinquenal de prescrição da reincidência, previsto no art. 64, I, do Código Penal". A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo (Tema 1077), firmou o entendimento que "Condenações criminais transitadas em julgado, não consideradas para caracterizar a reincidência, somente podem ser valoradas, na primeira fase da dosimetria, a título de antecedentes criminais, não se admitindo sua utilização para desabonar a personalidade ou a conduta social do agente." No caso em tela, a pena extinta em 12/12/2013, quase 7 (sete) anos antes dos novos fatos delitivos (28/02/2020), foi alcançada pelo prazo depurador de 5 (cinco) anos, pelo que não pode ser considerada para fins de reincidência, mas configuram maus antecedentes, segundo os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, afastando eventual aplicação do denominado "direito ao esquecimento ". Haja vista a correta desvalorização dos antecedentes criminais, deve ser mantida a pena base fixada em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e ao pagamento de 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa. 5.2 COMPENSAÇÃO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (Tema 585) fixou que "é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência." Contudo, não há qualquer óbice à compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência quando o indivíduo registra apenas uma condenação transitada em julgado anterior (0501230-41.2019.805.0001). Em sendo assim, havendo compensação integral, permanece a pena 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e ao pagamento de 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa.

Presente a majorante prevista no art. 40, III, da Lei 11.343/2006, pelos motivos já declinados, a pena deverá ser elevada em 1/6, totalizando 07 (sete) anos e 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e ao pagamento de 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa no valor de unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos. 5.3 DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. Nos termos do art. 33, caput, da Lei 11.343/06, “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.” Na espécie, observa-se que o Apelante não perfaz os requisitos necessários à concessão da benesse, já que possui maus antecedentes e é reincidente. 6. DO PREQUESTIONAMENTO. Por fim, quanto ao pedido de prequestionamento, destaca-se que ao julgador não é imposta a apreciação de todas as normas, artigos e princípios suscitados pelas partes, mas apenas dos motivos que levaram à conclusão fundamentada e objetiva da controvérsia, sobretudo quando a abordagem das matérias propostas trouxe manifestações implícitas e explícitas sobre as pretensas violações. 7. DA CONCLUSÃO. Pelo quanto expendido, voto no sentido de CONHECER e NEGAR PROVIMENTO AO APELO DE , EX OFFICIO, reformar a sentença, para aplicar a benesse do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas no seu patamar máximo (2/3) e a majorante do art. 40, III, da Lei 11.343/2006 na fração mínima 1/6; CONHECER E DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO DE , para compensar integralmente a agravante de reincidência e atenuante de confissão, bem como aplicar a majorante do art. 40, III, da Lei 11.343/2006 na fração mínima 1/6, mantendo-se os demais termos da sentença. Salvador, 2023. (data constante na certidão de julgamento) Juiz Substituto de 2º Grau/Relator AC06