

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8004781-24.2022.8.05.0201 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): , , APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Procurador de Justiça: APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA. PENAL E PROCESSO PENAL. RECORRENTE CONDENADO COMO INCURSO NA SANÇÃO DO ART. 33 DA LEI Nº. 11.343/2006 AO CUMPRIMENTO DE UMA PENA DE 5 (CINCO) ANOS E 3 (TRÊS) MESES DE RECLUSÃO NO REGIME INICIAL SEMIABERTO, MAIS O PAGAMENTO DE 525 (QUINHENTOS E VINTE E CINCO) DIAS-MULTA, NA FRAÇÃO DE 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. PRETENSÕES RECURSAIS: 1 – CONCESSÃO DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA PARA ISENTAR O APELANTE DO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. NÃO CONHECIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. 2 – CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. INVIABILIDADE. NEGATIVA FUNDAMENTADA NO ART. 312 DO CPP. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. 3 – DESCLASSIFICAÇÃO DO TRÁFICO DE DROGAS PARA A CONDUTA INSCULPIDA NO ART. 28 DA LEI Nº. 11.343/2006 E, SUBSIDIARIAMENTE, RECONHECIMENTO DO “TRÁFICO PRIVILEGIADO”. INVIABILIDADE. O CONJUNTO DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS NÃO AUTORIZA A CONCLUSÃO DE QUE O RECORRENTE ERA APENAS USUÁRIO, HAVENDO PROVA DO TRÁFICO DE DROGAS. A GUARDA E ENTREGA DE ENTORPECENTE A MANDO DE TERCEIRA PESSOA, ALÉM DAS CIRCUNSTÂNCIAS DA APREENSÃO DE DROGAS, COMO QUANTIDADE E APETRECHOS PARA O TRÁFICO NÃO PERMITEM A DESCLASSIFICAÇÃO, TAMPOUCO A INCIDÊNCIA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. PROVA DA DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. 4 – REDIMENSIONAMENTO DE PENA DE OFÍCIO. RETIFICAÇÃO DO PROCESSO DOSIMÉTRICO DE PENA REALIZADO NA PRIMEIRA E SEGUNDA FASE. DESPROPORCIONALIDADE DO INCREMENTO DA REPRIMENDA BASE, TENDO EM VISTA A DESFAVORABILIDADE DE UMA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. INCIDÊNCIA DA FRAÇÃO DE 1/6 (UM SEXTO) PELA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº. 231 DO STJ. 5 – APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA EXTENSÃO CONHECIDA, JULGADA NÃO PROVIDA, REDIMENSIONANDO A PENA, DE OFÍCIO, PARA 5 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA NO REGIME SEMIABERTO, MAIS 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA NA FRAÇÃO DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE NA DATA DO FATO. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Crime de nº. 8004781-24.2022.8.05.0201, oriundos da 2ª Vara Criminal da Comarca de Porto Seguro/BA, tendo como apelante e como apelado Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os desembargadores integrantes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONHECER PARCIALMENTE DO RECURSO E, NA EXTENSÃO CONHECIDA, JULGAR NÃO PROVIDO, redimensionando a pena, de ofício, para 5 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida no regime semiaberto, mais 500 (quinhentos) dias-multa na fração de na fração de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente na data do fato, de acordo com o voto da Relatora, nos seguintes termos: Salvador, .

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Após a sustentação oral do advogado, Dr. , a Relatora Desa. , fez a leitura do voto pelo não provimento à unanimidade, acompanha a Turma Julgadora à unanimidade. Salvador, 2 de Maio de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8004781-24.2022.8.05.0201 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): , , APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Procurador de Justiça: RELATÓRIO Cuida-se de Apelação Criminal interposta por , em face da r. Sentença de ID 41319490, cujo relatório adoto, prolatada pelo Juízo da 2ª Vara Crime da Comarca de Porto Seguro/BA, que o condenou pela prática do delito tipificado no artigo 33, caput,

da Lei 11.343/06 à pena definitiva de 05 (cinco) anos e 3 (três) meses de reclusão, a ser cumprida em regime semiaberto, e 525 (quinhentos e vinte e cinco) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato. Segundo narra a denúncia: "No dia 30 de maio de 2022, por volta das 06h15min, na rua das Marrecas, nº 56, Bairro Centro, nesta cidade, o denunciado acima qualificado, guardava e tinha em depósito aproximadamente 2,040kg de maconha, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar (vide auto de exibição e apreensão e auto de constatação preliminar – ID MP 7744931 – Págs. 5 e 6). (...) quando a equipe chegou no endereço indicado, local de residência do denunciado, demorou para abrir o portão e quebrou um aparelho celular, jogando-o no chão e pisando, ao constatar que os policiais estavam na porta da sua casa.". Deste modo, o Parquet denunciou como incurso nas penas do art. 33 da Lei nº. 11.343/2006 e art. 347, parágrafo único, do Código Penal, na forma do art. 69 do mesmo Código. Deflagrada a ação penal e percorrida a instrução processual, sobreveio sentença penal condenatória nos termos acima narrados, ficando o apelante absolvido da imputação constante no art. 347 do Código Penal. Irresignado com a condenação, , por intermédio de advogado constituído, interpôs o presente apelo, pugnando em sede de razões recursais de ID 41319510, pela reforma da sentença, a fim de que: a) seja concedida a isenção das custas processuais; b) concedido o direito de recorrer em liberdade; c) seja desclassificada a imputação para o tipo do art. 28 da Lei nº. 11.343/2006; d) subsidiariamente, o redimensionamento de pena para reconhecer na terceira etapa do processo dosimétrico a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, na fração máxima de 2/3 (dois terços), alterando o regime inicial de cumprimento de pena para o aberto e substituindo a reprimenda corporal por restritiva de direitos; realização da detração e readequação da pena de multa. Prequestionou para fins de interposição de Recurso Especial e/ou Recurso Extraordinário perante as Cortes Superiores os dispositivos correlatos às insurgências recursais. O Ministério Público do Estado da Bahia, em sede de contrarrazões acostada ao caderno processual digital ID 41319512, requereu a manutenção integral da sentença condenatória, considerando suficientemente demonstrada a comprovação da justa causa penal, não havendo retificações a serem feitas. A Procuradoria de Justiça, por meio do opinativo de ID 33635233, manifestou-se pelo conhecimento e não provimento do recurso, a fim de que a pena base seja fixada no mínimo legal, mantendo-se a sentença nos demais termos. Na condição de Relatora os presentes autos vieram conclusos e, após análise processual, elaborei o presente relatório e o submeti à censura do Nobre Desembargador Revisor, que solicitou sua inclusão em pauta de julgamento. É o Relatório. Salvador/BA, de de 2023. Desa. – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8004781-24.2022.8.05.0201 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): , , APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Procurador de Justiça: VOTO a) Da admissibilidade recursal e isenção do pagamento de custas: Presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade do recurso, conheço da Apelação, excetuando-se o pleito de deferimento da isenção do pagamento das custas, por entender esta Relatora que a competência para a análise deste pedido compete ao Juízo das Execuções, sob pena de ensejar supressão de instância. Neste sentido, encontra-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

ASSISTÊNCIA JUDICIAL GRATUITA. COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO 1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, o momento de se aferir a situação do condenado para eventual suspensão da exigibilidade do pagamento das custas processuais é a fase de execução e, por tal razão, "nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, mesmo que beneficiário da justiça gratuita, o vencido deverá ser condenado nas custas processuais" (AgRg no AREsp n. 394.701/MG, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, DJe 4/9/2014). 2. O patrocínio da causa pela Defensoria Pública não importa, automaticamente, na concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, sendo indispensável, para tal finalidade, o preenchimento dos requisitos previstos em lei. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1732121/SC, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 28/06/2018) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CORRUPÇÃO DE MENOR. ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA DA ASSOCIAÇÃO. SÚMULA N.º 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE APREENSÃO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DELITIVA NO TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REDUÇÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. ANÁLISE PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O alegado estado de miserabilidade do Réu, utilizado como argumento para viabilizar a isenção de qualquer consectário legal, deve ser aferido pelo Juízo das Execuções Penais. 2. (...) (AgRg no AREsp n. 1.335.772/PE, relatora Ministra , Sexta Turma, julgado em 4/2/2020, DJe de 27/2/2020.) Desse modo, tendo em vista que não compete a esta Egrégia Corte a análise da hipossuficiência do Apelante, a fim de isentá-lo do pagamento das custas processuais, conforme requerido pela Defesa, mas sim ao Juiz da Execução Penal, não conheço do pedido. Ultrapassa a questão da admissibilidade recursal, passa-se ao enfrentamento meritório. b) Da desclassificação para o art. 28 da Lei nº. 11.343/2006. Aplicação do § 4º do art. 33: Compulsando os presentes autos, verifica-se que a imputação que recai sobre o apelante é a prática do tráfico de drogas, cujo flagrante delito se deu no dia 30 de maio de 2022, por volta das 06:15hs, quando Policiais Civis, no cumprimento dos mandados de prisão e busca e apreensão expedidos no bojo do processo de nº. 8003477-87.2022.8.05.0001, referente a Operação Soyer, localizaram na casa do réu cerca de dois quilos de maconha, balança, plástico insulfilm e um comprovante de depósito realizado no nome de . No curso da persecução penal realiza em Juízo os investigadores da polícia civil responsáveis pela diligência que culminou na apreensão da droga e prisão do recorrente depuseram que: : (...) que não recorda direito da data mas no dia pegaram um mandado de prisão e um cumprimento de busca e apreensão e foram dar apoio para a operação em Porto Seguro; que chegaram na casa do réu onde havia um portão; que encostaram a mão no portão e o portão abriu; que quando abriu o portão o réu estava em cima em um sobradinho e já viu a chegada da polícia; que o réu começou a ficar um pouco nervoso; que subiram a escada e tinha um outro portão e nessa hora pediram para que o réu abrisse o portão; que o réu disse que não abriria; que o réu pegou o celular e jogou no chão e quebrou; que depois muito insistentemente o réu abriu o portão; que foi nessa hora que começaram a fazer a busca dentro do domicílio do réu; que encontraram uma quantidade expressiva de drogas na geladeira e em outros locais na residência; que conduziram o réu com as drogas, os celulares, computadores, pendrive e o que havia de dispositivo trouxeram e apresentaram na 1ª DT de Porto Seguro; que é policial em Eunápolis e só estava dando apoio; que o primeiro portão estava aberto

como se fosse em um quintal e o segundo portão estava fechado; que no primeiro portão o réu percebeu a presença da polícia; que na hora que forçaram um pouquinho o portão abriu e o réu já ficou um pouquinho nervoso dentro da casa; que como estavam com mandado falaram para o réu abrir senão teriam que arrombar; que ficou aquele dilema de conversa e o réu nervoso indo de um lado para outro; que chegou em um momento que deu um start no réu em quebrar o celular porque possivelmente as provas mais robustas da traficância dele, que era como se fosse um delivery, estariam todas nesse aparelho celular; que o réu destruiu o aparelho celular e depois abriu o portão e entraram e conseguiram cumprir o mandado de busca e apreensão; que o celular quebrado foi apreendido e entregue na 1ª DT e posteriormente mandado para DTE; que o réu jogou o celular no chão e pisou; que o celular era um iPhone XRs não se recorda direito; que visualizaram com certeza absoluta o momento em que o réu jogou o celular no chão; que foi o depoente e outro colega que visualizaram; que demorou uns 5 minutos esse dilema da ação; que ficaram persuadindo o réu para abrir o portão e depois que o réu quebrou o celular o réu pegou a chave um pouco nervoso e conseguiu abrir o portão, mas primeiro quebrou o celular; que estavam o tempo todo em contato visual com o réu; que a janela do apartamento do réu estava aberta e esse portão era de grade e a porta estava aberta então tinha como visualizar o apartamento que como não era muito grande conseguiam visualizar o réu o tempo todo; que o réu não saiu da esfera de visão da polícia; que a grande maioria das drogas estavam na geladeira mas tinha drogas espalhadas; que foram mexendo em outros lugares e foram encontrando; que tinham muitas bitucas de cigarro possivelmente de maconha; que era um ambiente um pouco insalubre pelo ponto de vista; que não participou da investigação; que só foi como apoio pela 23ª e Dr. quem direcionou; que as drogas foram encontradas acondicionadas na residência do réu; que segundo o réu ele residia no endereço com sua tia que estava no Arraial D'Ajuda; que embaixo mora uma parente do réu no mesmo imóvel e inclusive conversaram com essa parente depois que finalizaram a busca; que foi só um tipo de substância encontrada que era maconha; que esse movimento delivery saiu da investigação que a DTE realizou; que segundo a DTE o réu estava fazendo delivery de drogas, não só ele; que não recorda mas acredita que o réu fazia faculdade e ele vendia essa droga para pessoas com um nível financeiro melhor; que não é aquela droga prensada; que eles falam popularmente "camarão" que é uma droga mais cara; que o réu vendia isso na faculdade para pessoa de um nível maior que isso saiu da investigação; que no momento teve a visão que o réu queria destruir o celular porque o réu já sabia que ele fazia delivery pelo celular; que tinham essa informação da investigação da DTE; que quando entraram na residência houve desferimento de tiro; que o tiro foi na parede; que o tiro foi realizado porque em momento algum o réu queria abrir o portão; que após o disparo o réu pegou a chave e imediatamente abriu o portão depois que já havia destruído o celular; que quando tiveram contato com o réu o mesmo não ofereceu nenhum tipo de resistência; que só foram como apoio e só realizaram a prisão e o mandado de busca e apreensão, entregaram o réu na delegacia e retomaram para Eunápolis; que não sabe informar se houve algum tipo de alteração no comportamento do réu ou dificuldade no trabalho da polícia na delegacia pois só foram como apoio. IPC : (...) que a equipe era formada pelo depoente, Investigador Jefferson e Investigador Bruno; que foram solicitados pelo Coordenador Moisés Damasceno para dar apoio a operação Soyer na cidade de Porto Seguro; que no curso das investigações realizadas pela Delegacia de Tóxicos e

Entorpecentes e Delegacia Territorial de Porto Seguro vislumbravam que indivíduos vendiam drogas, comercializavam drogas para a classe média alta na cidade de Porto Seguro através de delivery; que apesar de alguns não possuir veículos, transferiam como terceirização com a contratação de Uber, Mototáxi para fazerem a entrega; que chegaram ao local no centro de Porto Seguro na casa do ; que visualizou a chegada da polícia; que empurraram o portão; que é uma casa de fundos, em cima tem um prédio e embaixo mora a tia do réu; que em cima encontraram o réu sozinho; que houve resistência para abrir o portão com a chegada da polícia; que o réu ficou muito nervoso; que insistiram diversas vezes para que o réu abrisse o portão; que estavam com o mandado de busca e apreensão; que o réu estava com resistência; que o réu destruiu o celular; que foi necessário fazer um disparo de arma de fogo para tentar intimidá-lo mas mesmo assim o réu destruiu o aparelho celular e depois de um certo tempo o réu abriu o portão; que quando estavam no portão o réu estava no campo de visão da polícia; que avisaram que estavam em posse de um mandado de busca e apreensão; que quando chegaram o réu já começou a quebrar o celular; que o réu jogou o celular no chão e pisou no celular diversas vezes; que o réu abriu o portão e fizeram a busca no local; que encontraram maconha e principalmente dentro da geladeira tinha uma quantidade bastante considerável de maconha e em outros pontos no imóvel; que além do material apreendido também apreenderam uma quantia em dinheiro R\$ 500 e poucos reais, anotações em nome de que foi indagado se o réu conhecia mas o réu falou que não conhecia, mas fazia depósitos constantemente para essa pessoa; que se relacionava com uma pessoa no WhatsApp chamado MD que o réu não entrou em detalhes; que era essa pessoa que se reportava a ele um tal de MD; que o réu falou que outras informações necessárias só falava em juízo; que foi dado cumprimento ao mandado de busca e apreensão; que não participou da investigação; que é policial lotado em Eunápolis; que o primeiro portão não estava trancado; que não pularam o portão; que empurraram o portão; que depois que o réu abriu o portão não ofereceu nenhum tipo de resistência; que houve um disparo de tiro; que o réu se manteve tranquilo enquanto foi conduzido; que na delegacia o réu foi posto em uma cela e depois foi ouvido; que os policiais foram ouvidos primeiro e depois o réu foi ouvido e nesse tempo o réu ficou custodiado na delegacia; que o réu não disse porque quebrou o celular; que não recorda se no momento da prisão o réu falou se tinha transtorno de pânico; que não acompanhou o depoimento do réu; que no curso da investigação falava que era uma organização criminoso ou uma facção de Santa Catarina. IPC : (... ) que haviam se deslocado para a rua Marrecas; que não recorda perfeitamente o nome da rua pois não é sua lotação Porto Seguro; que se deslocaram de Eunápolis para cumprir a missão em Porto Seguro; que havia um primeiro portão que dava acesso a uma escada que dava acesso a residência do ; que o primeiro portão forçaram e abriram; que no segundo portão tinha algumas grades que tiveram dificuldades em abrir; que o estava vendo a polícia, pegou e jogou o celular no chão e quebrou; que depois disso o réu abriu o portão e deram cumprimento ao mandado de prisão e apresentaram o mandado de busca e apreensão para o réu e fizeram a busca na casa; que lá encontraram aproximadamente 2 kg de folha seca que depois foi constatado que era maconha, no laudo que foi juntado aos autos; que foram apreendidos mais dois celulares e uma quantia em dinheiro R\$ 567,00; que deram voz de prisão em flagrante e se deslocaram para delegacia; que quando entraram gritam “polícia polícia”; que a casa embaixo era a tia do réu que percebeu a entrada da polícia; que o réu sabia que era a polícia mas o tempo foi

suficiente para destruir algumas provas inclusive o celular; que conseguiram manter contato visual com o réu enquanto ele quebrava o celular; que quando o réu começou a destruir o aparelho solicitaram para ele abrir a porta; que diante disso o réu quebrou o celular e depois ficou adiando para abrir o portão; que as drogas foram encontradas em uma mochila dentro do quarto do réu; que tinha droga na geladeira também; que a droga era folha seca em um saco plástico grande que tomava praticamente a mochila toda; que a substância apreendida aparentemente era maconha; que não recorda se havia outra substância mas crê que era somente maconha; que não foram encontradas armas; que tinham pequenas partes de drogas espalhadas no rack, mas a principal quantidade estava na mochila e não havia separação; que essas pequenas partes dava para entender que eram para uso; que a tia do réu estava na casa embaixo e presenciou e assinou o mandado de busca e apreensão. O recorrente, por sua vez, assumiu que efetuava a guarda da droga a pedido de um indivíduo conhecido por "MD" e, em troca, ficava com uma parte pequena do entorpecente para consumo. Eis o conteúdo do interrogatório: : "que nunca teve associação com nenhuma facção tanto que fazia os bicos de informática na parte da tarde e a noite a partir das 18h30 entrava na faculdade; que não tinha associação; que a parte do celular quando viu os policiais eles falaram "perdeu, perdeu" e entrou em pânico; que tem ansiedade e entrou em pânico e jogou o celular no chão; que jogou o celular no chão uma vez e os policiais falaram para abrir a porta; que falou para esperar que estava procurando a chave; que estava procurando a chave e demorou entre 4 a 5 minutos para deitar no chão e prosseguiram com a operação; que encontraram a maconha; que a maconha estava na bolsa no armário; que a maconha que estava na geladeira era para uso próprio; que tinha pedaços de maconha na geladeira; que foram encontradas drogas em dois lugares diferentes; que as drogas não eram suas; que as drogas eram da pessoa que citou no depoimento e ele pedia para que levasse em lugares e em troca disso ele dava pedaços de maconha que ficava para fumar; que essa droga era dada por alguém para guardar; que só sabe o apelido da pessoa que mandava guardar que se chama MD; que falava com MD por telefone; que MD lhe ligava, lhe entregava a droga e falava onde o interrogado tinha que entregar a maconha; que essa vez MD falou que o interrogado tinha que guardar a maconha até ele pedir que levasse em tal lugar e deixasse lá; que recebia pedaços de maconha para fumar em pagamento, porque os pagamentos que recebia dos bicos de informática não davam para sustentar o vício então recebia em maconha; que não fazia muito tempo que estava guardando e fazendo esse transporte para o MD; que fazia uns 6 ou 5 meses mas não recorda quanto tempo; que fazia depósitos para o MD; que MD pedia para fazer os depósitos; que MD lhe entregava o dinheiro e o interrogado fazia os depósitos; que não fazia os depósitos toda hora que aconteceu apenas 4 vezes; que os 4 depósitos foram na conta da ; que todos os depósitos foram na conta da mesma pessoa; que nunca viu ; que não sabe qual o tipo de relação de com MD; que era MD quem pedia para fazer o depósito; que nesse dia era um depósito de aproximadamente R\$ 1.500,00; que as outras vezes que depositou era um valor em torno de R\$ 1.000,00 a R\$ 500,00 girava em torno desses valores; que dava o dinheiro em mãos para os depósitos serem feitos na lotérica; que ia até a lotérica e fazia o depósito; que fazia os depósitos na lotérica perto do posto de gasolina no centro de Porto Seguro; que MD não falava para que era o depósito em nome de ; que o aparelho que quebrou era o qual MD lhe ligava; que entrou em pânico na hora do acontecido; que tem um pouco de sintomas de ansiedade e na hora ficou muito nervoso; que sabe

quem são as outras pessoas da operação; que a cidade não é muito grande em Porto Seguro e sempre se encontra com essas pessoas; que o conheceu no ensino fundamental e depois do ensino fundamental não tiveram mais relação; que o se encontravam em festas e fumavam juntos e nada mais; que a outra pessoa não conhece; que não forneceu drogas para eles em momento algum; que não comercializava as drogas na faculdade e não distribuía para amigos; que fazia faculdade por chamada de vídeo por videoconferência; que MD só pedia para entregar; que só ia e entregava; que só entregava para o MD; que não entregava só para uma pessoa; que foram duas ou três pessoas diferentes; que não entregava na casa das pessoas; que entregava em outros lugares, na rua; que nem sempre era tão grande a quantidade de drogas que levava; que não sabe se MD comercializava outro tipo de droga porque só ganhava pedaços de maconha para fumar, então era só maconha; que nunca teve relação diretamente com esses outros indivíduos; que não vendia e não comercializava drogas para outras pessoas além do MD; que MD era grande, branco, cabelo bom; que conheceu MD quando estava em uma praia e começaram a fumar juntos; que fumava também; que passando o tempo MD lhe deu um pedaço de maconha para fumar do nada; que com o tempo MD perguntou se queria entregar maconha em tal lugar em troca de pedaços para poder fumar; que não tem nenhum envolvimento com associação, organização criminosa e nunca comercializou qualquer tipo de entorpecente; que MD só lhe pedia para entregar a droga; que não era toda hora que MD lhe pedia para entregar a droga; que ficou com o vínculo com MD aproximadamente 6 meses; que aconteceram poucas entregas e não foram muitas entregas; que só entregava para três pessoas diferentes que eram homens; que entregava em Porto Seguro; que não eram pessoas que conhecia; que não recorda se MD já foi preso; que conheceu MD na praia e não conversaram muito; que MD lhe entregava a droga na rua; que MD não sabia onde o interrogado morava; que não sabe o valor dos 2 kg de maconha; que trabalhava como técnico em informática; que foi formado pelo IFBA; que não conseguia trabalhos por conta da hérnia; que entrava em um trabalho, ficava um tempo e depois começava a sentir dores porque pegava muito peso e acabava saindo do trabalho por causa da hérnia; que já deu monitoria na Escola Brasil que hoje em dia não existe mais; que trabalhou em uma lanchonete que era da sua mãe; que o iPhone X era seu e que comprou; que pagou R\$ 2.000,00 no iPhone; que não pisou no celular; que jogou no chão 1 vez e não pisou; que comprou o iPhone usado e já estava com a tela trincada; que não tinha contato com e ; que chegava a conversar com mas era antigamente; que teve contato com mas não foram de vendas por parte do interrogado; que estabeleceu o contato com para MD; que MD pediu para o interrogado conversar com ; que MD quem deu o contato de ; que já conhecia ; que não sabe de onde MD conhece ; que MD falou para perguntar para se queria a maconha do MD; que a maconha do MD não é uma marca; que não chegou a se encontrar com ; que perguntou o valor; que foi perguntar para o MD o valor e acabou por aí; que não desenvolveu mais a conversa; que se recorda que não mandou foto da maconha; que não recorda o valor da maconha que foi oferecida na época para ; que nunca teve ligação com ; que só encontrava para fumar; que MD não pediu para entrar em contato com e ; que MD pedia para entregar e quando pedia para fazer a entrega MD acabava lhe passava o contato da pessoa; que pediu para entregar para mas acabou não dando certo; que MD já sabia que queria a maconha; que MD queria que o interrogado fizesse a entrega e passou o contato do mas não deu certo; que MD não lhe passou a maconha para passar e não deu certo; que mora no centro; que tem capacidade de ser um membro produtivo da sociedade; que

tem certeza que não é criminoso mas pode ter feito e essas entregas foram erradas; que reconhece e todo dia que deita para dormir pensa nisso e sente angústia; que se arrepende de ter perdido a oportunidade de estudar; que não perdeu a faculdade pois está trancada; que quando sair vai voltar a estudar; que falou as coisas que aconteceram; que conhece há muito tempo o advogado que esta lhe defendendo; que sua mãe tentou engravidar 3 vezes antes de lhe ter; que é filho único; que sua mãe lhe ama e que ama sua mãe; que sua mãe lhe levou uma bíblia no presídio; que não conhecia a mulher que lhe entregou a bíblia; que acha que a bíblia foi mandada por ; que acha que tocou no coração dessa pessoa que era em um momento em que precisava e acabou lhe mandando; que lê a bíblia todos os dias; que já leu todo Isaías, Hebreu e ; que tem consciência que o advogado que esta lhe defendendo Dr. foi criado por sua mãe; que quando foi preso quando menor foi prestar serviços a comunidade e teve contato com o IFBA sentiu vontade e começou a estudar; que ganhou uma bolsa de estudos para programação de computadores e quando chegou lá viu mais de 20 computadores e acabou se apaixonando pela faculdade; que pediu para sua mãe pagar uma banca de estudos para conseguir passar na prova; que foi aí que ela pagou a banca e conseguiu passar na prova e concluiu; que precisou defender um TCC; que foi orientado por um professor chamado ; que escreveu um TCC de 52 páginas que se chama Jogos Digitais como forma de aprendizado; que o advogado que esta lhe defendendo lhe ajudou a se preparar para o TCC; que tirou nota 1000 nota máxima; que estava estudando na UFSB quando foi preso; que ainda vai conseguir se formar na faculdade que estava fazendo; que no presídio como tem hérnia sente muitas dores a noite quando vai dormir; que tem que pegar peso que são os baldes; que o banheiro do presídio não tem suporte e que tem ficar agachado; que sente muita dor por conta da hérnia; que seus colegas de cela muitas vezes levam os baldes; que o presídio forneceu remédio para dor e ansiedade a noite para conseguir dormir; que sua mãe quando vai lhe visitar como familiar está sendo bem tratada; que não é traficante de drogas; que se considera usuário de maconha; que quando fuma sua mão para de tremer e para de ter pensamentos ruins como pensamentos suicidas; que tem vontade de sair e voltar a estudar e ter um trabalho; que sua rotina em casa era pegar os bicos de computadores, fazia montagem e manutenção e a noite a partir das 18:30h ia para faculdade; que às vezes pela manhã e a tarde se reuniam em grupos de estudo para fazer trabalhos que a faculdade passava; que nesses últimos 1 ou 2 anos não pegou em arma; que não gosta de arma e não pegou em arma; que não se considera uma pessoa violenta, que não briga e não causa confusão; que não tem registros de brigas; que estava em uma cela e outro detento derrubou o cinzeiro e disse que não pegaria; que para não causar confusão entre as pessoas foi lá e pegou, limpou e guardou; que não derrubou o cinzeiro; que não tinha nada a ver com sujeira; que o não pode acontecer brigas no Conjunto Penal; que não tem nenhum desafeto no presídio; que se for libertado e tendo uma chance, vai voltar a estudar a trabalhar e pensa em montar uma empresa de distribuição de internet; que vai renovar a vida e quer parar de fumar; que vai tomar os remédios para ansiedade e depressão.” A materialidade foi comprovada por meio do Auto de Exibição e Apreensão de ID 41319130 – fls. 22/23, Laudo de Constatação, ID 121437132 – fl. 5, e o Laudo Pericial Definitivo, ID 41319488, ficando atestada que a droga encontrada em poder do recorrente era maconha, com massa bruta de 2.040 kg (dois quilos e quarenta centigramas). Embora a Defesa almeje o reconhecimento da figura jurídica capitulada no art. 28 da Lei nº. 11.343/2006, verifica-se que o conjunto probatório e a própria confissão do réu não autorizam o



raciocínio pretendido nas razões de apelação. O recorrente assumiu perante o Juízo da instrução ser usuário de maconha, sustentando que a guarda e as entregas realizadas a pedido do indivíduo conhecido por “MD” ocorriam em troca do fornecimento de maconha para uso pessoal, constituindo a dinâmica dos fatos narrados a prática do tráfico de drogas, nos termos do art. 33 da Lei nº. 11.343/2006. Não bastasse a confissão do réu de guardar e entregar entorpecente, foram apreendidos em sua residência comprovante de depósito bancário em nome de terceira pessoa designada por “MD”, além de terem sido encontradas balanças de precisão. O apelante confessou que vinha se comunicando com “MD” por celular e efetuando a guarda e entrega dos entorpecentes, bem como os depósitos em nome de uma terceira pessoa, há alguns meses antes da prisão. Malgrado o réu tenha negado a vinculação com organizações criminosas, aduzindo ter conhecido “MD” em uma praia, quando passaram a trocar mensagens para efetuar as entregas do entorpecente, reportando fazer trabalhos como autônomo no setor de informática para se sustentar, conclui-se que a capitulação jurídica atribuída pelo juízo sentenciante encontra-se de acordo com o conjunto probatório, não havendo que se proceder à desclassificação, tampouco reconhecer a figura do “tráfico privilegiado”. Dispõe o art. 28, § 2º da Lei de Drogas que: § 2º Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente. A apreensão de dois quilos de maconha nas circunstâncias como ocorreu, no bojo de uma investigação relacionada à Operação Soyer, com comprovação de depósito bancário em nome de terceiro, apreensão de apetrechos para o tráfico, associada à confissão do próprio recorrente de que realizava serviços para “MD” consistentes na guarda e entrega de drogas há meses, não autoriza o reconhecimento de posse para uso, dando conta da dedicação à atividade criminosa. Deste modo, estando a prova dos autos direcionada à comprovação do art. 33 da Lei nº. 11.343/2006, fica afastado o pleito de desclassificação para o art. 28 da mesma Lei, bem como o pleito subsidiário de aplicação do § 4º. c) Do redimensionamento de pena: Muito embora o pleito de reconhecimento da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei nº. 11.343/2006 tenha sido afastado no presente voto, merece revisão, de ofício, o processo dosimétrico de pena realizado pelo juízo a quo, uma vez que a exasperação da pena base em 1 (um) ano e 3 (três) meses diante da existência de uma circunstância judicial desfavorável revelou-se desproporcional. Ademais, na segunda fase da dosimetria não foi observada a fração de 1/6 (um sexto) utilizada pela jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça[1] para fins de aplicação de atenuantes e agravantes de pena, razão pela qual passa-se ao redimensionamento. Considerando, pois, que somente a quantidade do entorpecente foi utilizada para o incremento da pena base, circunstância que deve prevalecer na forma do art. 42 da Lei nº. 11.343/2006, aplica-se a fração de 1/6 (um sexto), ficando a pena base do recorrente estabelecida em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, mais 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, na fração mínima de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente ao tempo do crime. Na segunda etapa, aplicada a fração de 1/6 (um sexto) diante do reconhecimento da confissão espontânea devidamente reconhecida na sentença fica a pena definitiva fixada em 5 (cinco) anos de reclusão, mais 500 (quinhentos) dias-multa, na fração mínima de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente ao tempo do crime, por força do enunciado da súmula

nº. 231 do STJ. O regime inicial de cumprimento de pena é o semiaberto, consoante redação do art. 33, § 2º, alínea 'b' do Código Penal, deixando de se proceder à detração de pena, uma vez que não influenciará na alteração do regime inicial de cumprimento de pena. Registre-se, na oportunidade, que as questões de saúde do apelante indicadas pela Defesa nas razões recursais deverão ser apresentadas ao juízo da Execução Penal para as devidas providências junto ao estabelecimento prisional designado. Por fim, embora a Defesa tenha requerido a concessão do direito de o apelante recorrer em liberdade, aduzindo a desnecessidade da manutenção da cautelar e apontando a existência de condições pessoais favoráveis, verifica-se que a negativa se deu com base no risco de reiteração delitiva, assim dispondo a magistrada na sentença questionada: Sentença ID 41319490: "Indefiro o direito de apelar em liberdade porque ainda subsistem os requisitos da prisão preventiva decretada nos autos, recomendando-se a prisão cautelar, pois o réu demonstrou que, estando em liberdade, estará suscetível aos mesmos estímulos relacionados à infração pela qual vê-se condenado." Com efeito, embora concisa a fundamentação, as circunstâncias do cometimento do crime não autorizam a concessão do direito de recorrer em liberdade, uma vez que o apelante vinha há meses atendendo as determinações do indivíduo "MD", no sentido de guardar e entregar as drogas, revelando-se imperiosa a manutenção da cautelar a fim de evitar a continuidade da mercancia, consubstanciando o fundamento da necessidade da garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do CPP e da jurisprudência do STJ[2], de forma que não há como se reconhecer ilegalidade da sentença na parte em que nega ao apelante o direito de recorrer em liberdade. A matéria prequestionada foi enfrentada ao longo do voto, não tendo sido negada vigência a nenhuma das insurgências das partes. Nestes termos, diante de tudo quanto fundamentado, vota-se no sentido de que o Apelo seja parcialmente conhecido e julgado, no mérito, não provido, redimensionando a pena do recorrente, de ofício, para 5 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida no regime semiaberto, mais 500 (quinhentos) dias-multa na fração de na fração de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente na data do fato. Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, o voto pelo qual CONHECE PARCIALMENTE DO APELO E, NA EXTENSÃO CONHECIDA, JULGA NÃO PROVIDO, redimensionar a pena, de ofício, para 5 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida no regime semiaberto, mais 500 (quinhentos) dias-multa na fração de na fração de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente na data do fato. Salvador/BA, de de 2023. Desa. - 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora [1]" deve ser adotada a fração paradigma de 1/6 (um sexto) para aumento ou diminuição da pena pela incidência das agravantes ou atenuantes genéricas, ante a ausência de critérios para a definição do patamar pelo legislador ordinário, devendo o aumento superior ou a redução inferior à fração paradigma estar devidamente fundamentado "(AgRg no HC 370.184/RS, Rel. Ministro , Quinta Turma, julgado em 9/5/2017, DJe 22/5/2017). (AgRg no AREsp n. 2.121.449/PA, relatora Ministra , Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 18/8/2022). [2] AgRg no HC 723.453/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2022, DJe 24/03/2022 e AgRg no HC 717.704/PR, Rel. Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), QUINTA TURMA, julgado em 22/02/2022, DJe 25/02/2022.