

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0520712-72.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MAURÍCIO JESUS BOMFIM Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006 E ART. 16 DA LEI N. 10.826/2006. FRAGILIDADE PROBATÓRIA E NULIDADE POR TER HAVIDO AGRESSÃO POLICIAL. IMPROVIMENTO. DEPOIMENTOS DE POLICIAIS FIRMES E HARMÔNICOS. RESISTÊNCIA À PRISÃO. CRIME DE PORTE DE ARMA DE PERIGO ABSTRATO. CORREÇÃO DA PENA-BASE. ACOLHIMENTO. SÚMULA 444 DO STJ. TRÁFICO PRIVILEGIADO RECONHECIDO. VEDAÇÃO DE UTILIZAÇÃO DE AÇÕES PENAIIS EM ANDAMENTO. TEMA 1.139 DO STJ. PREQUESTIONAMENTO. 1. Pleito de absolvição afastado, em razão dos depoimentos harmônicos e objetivos dos policiais militares. Lesões que seriam decorrentes da resistência do apelante à prisão. Apreensão de arma de fogo municada e apta para realização de disparos. Crime de perigo abstrato. 2. Provimento do pedido de correção das basilares dos dois crimes para o mínimo legal. Obediência à Súmula 444 do STJ. 3. Acolhimento do pleito de reconhecimento da minorante prevista no art. 33, § 4º da lei n. 11.343/2006, pois ações penais em curso não podem se utilizadas para afastá-la. Recurso Especial Repetitivo n. 1.977.027/PR. 4. Requisito do prequestionamento que se satisfaz com a existência de pronunciamento sobre as matérias que se pretende submeter ao crivo das instâncias extraordinárias. APELAÇÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação crime nº 0520712-72.2019.8.05.0001, oriundos da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador, tendo como apelante MAURÍCIO JESUS BOMFIM e como apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER E JULGAR PARCIALMENTE PROVIDA A APELAÇÃO, de acordo com o voto do Relator. Sala das Sessões, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). DES. JOÃO BÔSCO DE OLIVEIRA SEIXAS RELATOR 05 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 7 de Novembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0520712-72.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MAURÍCIO JESUS BOMFIM Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO "Trata-se de apelação interposta por Maurício de Jesus Bomfim contra sentença condenatória proferida pela douta Magistrada da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador (ID 32253171 e ID 32253159 destes autos). Segundo a denúncia (ID 32252945 destes autos), no dia 06/12/2018, por volta das 18h30, na 1ª Travessa Virgilina Rosa, em Vila Canária, policiais militares em rondas foram informados de que havia um elemento traficando drogas e portando arma de fogo. Eles avistaram um homem no final do logradouro, próximo a um matagal e decidiram fazer um cerco. Uma guarnição ficou na rua de cima e outra na rua de baixo. Quando o homem percebeu a presença dos policiais, tentou se evadir, mas foi impedido pela guarnição que ficou na parte debaixo. Com o indivíduo, identificado como o ora apelante, foi encontrada uma submetralhadora de fabricação artesanal, com carregador estendido, municado com onze munições de 9mm, todas intactas, pendurada em uma bandoleira, além de uma bolsa pequena listrada na qual havia 31 pedras de crack, 18 trouxas de maconha prensada, R\$ 20,00 em espécie, um aparelho celular Samsung e uma caderneta de contabilidade. Segundo o Ministério

Público, ao total, foram apreendidos 46,60g (quarenta e seis gramas e sessenta centigramas) de maconha e 4,93g (quatro gramas e noventa e três centigramas) de cocaína. Por tais fatos, Maurício Jesus Bomfim foi denunciado como incurso nas penas do art. 33 da Lei 11.343/2006 e do art. 16 da Lei 10.826/2003. Após regular instrução, a autoridade judiciária de primeiro grau julgou procedente a pretensão deduzida na denúncia, condenando, Maurício Jesus Bomfim nas sanções do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006 e do art. 16 da Lei nº 10.826/2003. A pena total imposta foi de 08 (oito) anos e 05 (cinco) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e de 555 (quinhentos e cinquenta e cinco) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos crimes. Foi concedido o direito de apelar em liberdade (ID 32253159 destes autos). Irresignado, Maurício Jesus Bomfim interpôs a presente apelação, por meio da qual pretende: 1) a sua absolvição, nos termos do art. 386, II ou V do CPP, pois toda a ação penal deve ser declarada nula, em razão da violência perpetrada pelos policiais no momento da prisão do apelante. Também argumenta que não há provas suficientes para uma condenação e que a arma apreendida estava desmuniada, não havendo provas de risco concreto na conduta que, portanto, é atípica; 2) a fixação da pena-base em seu mínimo legal para ambos os crimes; 3) o reconhecimento da causa de diminuição estatuída no art. 33, § 4º da Lei 11.343/2006, com a redução da pena em 2/3 (dois terços); 4) prequestiona o art. 33, art. 59 e art. 68, todos do Código Penal Brasileiro; o art. 33 e art. 42 da Lei 11.343/2006; o art. 16 da lei 10.826/2003; os artigos 6º, 155, 156, 157, 158, 167, 175, 197, 240, 241 e art. 386, II, e VII do Código de Processo Penal Brasileiro; o art. 5º, III, X, XI, XII, XL, XLVI, XLIX, LIV, LVI, LVII, LXI, LXIII, LXV, LXXIV e o art. 93, IX, ambos da CF (ID 32253171 e ID 32253182 destes autos). Em contrarrazões, o Ministério Público refuta as teses da defesa e pugna pelo conhecimento e improvimento da apelação (ID 32253186 destes autos). Encaminhado o recurso a esta Corte de Justiça, os autos foram com vista à Procuradoria de Justiça, que se manifestou pelo conhecimento e pelo parcial provimento da apelação, “de modo a reduzir pena-base ao seu patamar mínimo para ambos os crimes, bem como a aplicar a causa de diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da lei de drogas, em seu patamar máximo” (ID 34397771 destes autos). Após a análise deste caderno processual, elaborei o presente relatório e o submeto à censura do nobre Desembargador Revisor, para os devidos fins. É o relatório. Salvador, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). Des. João Bôsko de Oliveira Seixas Relator 05 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0520712-72.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MAURÍCIO JESUS BOMFIM Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Devidamente observados os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-se da apelação. 1. Pleito de absolvição O apelante, inicialmente, requer a sua absolvição, alegando que toda a ação penal é nula, em razão de ele ter sido agredido quando foi abordado pelos policiais militares. Argumenta, ainda, que não há provas contundentes de autoria e que não foi provado o risco concreto na conduta de possuir arma de fogo desmuniada. Inicialmente, registre-se que a materialidade delitiva do crime de tráfico de drogas é incontroversa e pode ser extraída do auto de exibição e apreensão, do laudo de constatação e do laudo pericial definitivo de drogas, que atestam a apreensão, no que interessa ao feito, de 46,60g (quarenta e seis gramas e sessenta centigramas) de maconha, distribuídas

em 18 (dezoito) porções embaladas individualmente, e de 4,93g (quatro gramas e noventa e três centigramas) de cocaína em forma de pedras (crack), distribuídas em 31 (trinta e uma) pedras embaladas individualmente (ID 32252952, página 13, ID 32252955, página 14, ID 32253132). A materialidade delitiva do crime previsto no art. 16 da Lei 10.826/2003 também é incontroversa e pode ser extraída do auto de exibição e apreensão e do laudo pericial realizado na arma de fogo, que atestam a apreensão de uma arma de fogo automática tipo submetralhadora de fabricação artesanal, sem marca de fabricação ou inscrições aparentes, compatível com calibre 9mm LUGER, que estava apta para realização de disparos e estava municiada com onze cartuchos de arma de fogo calibre nominal de 9mm intactos (ID 32252952, página 13, ID 32253057 e ID 32253060). Sobre o que teria causado as lesões no apelante e sobre a autoria dos crimes em análise, em juízo, foram ouvidos três policiais militares. Os três confirmaram a apreensão de uma submetralhadora municiada na posse do apelante e dois se recordavam que ele ainda trazia consigo uma sacola contendo drogas. Todos os policiais negaram ter agredido o acusado durante a abordagem e disseram que ele resistiu à prisão. Os depoimentos foram nos seguintes termos: PM Deivison do Nascimento Moreira: estávamos em rondas e fomos informados por populares que havia porte de arma de fogo por elementos que estavam traficando no local que ele (o réu) foi alcançado; a denúncia não dizia nomes, características físicas; chegando ao local, a gente solicitou apoio de mais uma viatura e fizemos um cerco e uma viatura foi por um lado e a outra, a minha, foi por baixo, que era um matagal; foram visualizados os elementos, não me recordo quantos, mas o réu era um deles; acho que tinha uns 3 ou 4 elementos; minha equipe tinha 3 policiais; isso foi final da tarde, início da noite; eu já estava a pé quando avistei os elementos; quando os elementos avistaram a guarnição que veio pelo início da rua, ele correu pra dentro do matagal e se deparou com a gente; a gente abordou; ele estava com arma tipo metralhadora em uma bandoleira no corpo dele, na frente do corpo, como se fosse uma alça de uma bolsa e ele tinha uma sacola a tiracolo com drogas; a arma estava municiada acho que com mais de 10 cartuchos intactos; na sacola tinha mais de um tipo de droga, mas não lembro quais e nem a quantidade e lembro que estavam fracionadas; o réu não nos falou nada, não me recordo; eu acho que ele caiu quando foi alcançado e ele ofereceu resistência à prisão; ele se debateu, não queria ser preso e a gente teve que usar a força necessária para conter; não lembro se ele ficou machucado; levamos ele direto para delegacia; não conhecia ele antes desses fatos; não passamos em nenhuma casa (PJE Mídias) – grifos deste Relator. PM Rafael Borges dos Santos: a guarnição estava em rondas de rotina no bairro e populares informaram da presença de indivíduo traficando e em posse de arma de fogo; aí fomos comprovar se era verídico e pedimos apoio a outra guarnição, que foram por uma rua e nós fomos por outra, fazer aquele cerco; nós descemos e, de fato, estavam esses indivíduos praticando o ato de tráfico e com arma em punho inclusive; o réu estava entre eles; eles tentaram a fuga quando avistaram a outra guarnição que foi pela rua de cima; eles correram em nossa direção e quando ele nos avistou, tentou correr novamente; ele estava com uma arma de calibre restrito; era uma submetralhadora acho que artesanal; a arma estava em seu corpo, em uma espécie de bandoleira; a arma estava municiada e em perfeito estado; ele possuía uma bolsinha de tiracolo que continha entorpecentes, me recordo que tinha maconha, pedras de crack; a maconha estava embalada em filme plástico; não me recordo a quantidade; o réu

assumiu que era dele, até porque estava na mão dele; lembro que tinha uma quantiazinha em dinheiro, mas não me recordo quanto; me recordo que ele resistiu no momento a condução, ele ficou muito agitado, sem querer entrar na viatura e a gente teve um pouco de trabalho pra imobilizar ele; não lembro se ele ficou lesionado, mas ele não se queixou de dores, porque a gente não levou pra emergência e delegacia civil não recebe preso assim; a abordagem foi em via pública; a gente não passou em nenhum imóvel; não conhecia o réu; não tenho conhecimento de agressão física da guarnição; o réu caiu no chão, se debatendo (PJE Mídias) – grifos deste Relator. PM Saulo Silva Santos: não me recordo da fisionomia do réu; lembro que a gente recebeu informação de tráfico de drogas em certo lugar; a gente fez um cerco e se deparou com ele, acho que com uma metralhadora a tira colo, uma bandoleira, na frente do peito e tinha uma sacolinha a tiracolo também, mas não lembro o que tinha dentro; eu vi a arma e aparentava estar em perfeito estado e estava municiada; me lembro que ele resistiu, gritou e a gente levou ele pra delegacia; ele ficou se batendo sem querer entrar na viatura; aparentemente, ele não se lesionou; não conhecia o réu; esse local é lugar de tráfico mesmo e eu continuo fazendo diligências no local, mas não vejo ele por lá; não presenciei agressão física a ele; não passamos em nenhum imóvel, casa; não me recordo dos detalhes, se ele correu; os três policiais que contiveram ele pra conseguir colocar na viatura, porque ele não queria entrar (PJE Mídias) – grifos deste Relator. Interrogado em juízo, o apelante negou a autoria delitiva, dizendo que estava apenas com uma balinha de maconha para uso próprio e que foi agredido pelos policiais. Interrogatório: nada da acusação é verdade; nesse dia, eu estava subindo da rua com uma balinha de maconha no bolso e foi quando esse rapaz branquinho que falou, tava vindo ele e a guarnição dele na moto e me abordou e achou logo a balinha de maconha, porque eu sou usuário de maconha; me deu um bocado de tapa, que meu rosto ficou inchado; começou a me bater pra eu dizer onde eu tinha pegado a droga e eu não ia dizer; aí eles me levaram para um quartinho que tem ali no Colina Azul e lá me algemaram, ele me deitou no chão, um ficou me segurando nas minhas pernas, outro botou pano em minha cara e outro ficou jogando água e eu quase morrendo já; até que eu falei e eles me levaram na casa; chegando lá, o povo correu, eles deram até tiro, entraram dentro da casa e acharam esse negócio e levaram pra delegacia dizendo que era meu; meu braço ficou todo ferido de algema, estava cortando muito, do peso deles em cima de mim me segurando; eu relatei isso na Central de Flagrantes; eu não conhecia esses policiais (PJE Mídias) – grifos deste Relator. Quando interrogado na sede policial, o apelante também negou a autoria dos crimes e disse que foi “agredido e espancado” pelos policiais militares que o abordaram. Naquela ocasião, o recorrente disse que não tinha nada de ilícito em seu poder, o que é contraditório com o seu relato judicial, no qual disse que trazia uma balinha de maconha para uso próprio (ID 32252952, páginas 07-08). Pelas provas acima expostas, conclui-se que não há dúvidas de que o apelante trazia a arma de fogo em uma bandoleira, assim como uma sacola contendo drogas. Os depoimentos dos policiais militares foram firmes e coerentes, sem divergências que possam macular a versão por eles apresentada. Destarte, os policiais disseram que não conheciam o recorrente, sendo cediço que a palavra dos referidos agentes estatais, quando ausentes provas de sua parcialidade, são válidas como meios de prova. Pontue-se que o próprio recorrente disse que não conhecia os policiais militares que o abordaram, não havendo como acolher a sua versão de que as drogas e a arma foram apreendidas em uma casa e imputadas a ele

falsamente pelos agentes estatais. Especificamente sobre as suscitadas agressões, conforme acima transcrito, os três policiais disseram que o apelante resistiu à prisão, que ele se debateu e que foi preciso uso de força para contê-lo e colocá-lo na viatura. Por outro lado, o recorrente disse que as lesões atestadas no laudo de exame de lesões corporais decorreu de agressões praticadas pelos policiais. Nesse contexto, o laudo de exame de lesões corporais, feito no dia posterior à prisão, constatou que o apelante apresentava: 1) edema traumático em região malar esquerda; 2) equimose arroxeada medindo 9,0x6,0cm em região torácica direita; 3) escoriação tipo arrasto medindo 3,0x1,0cm em um cotovelo esquerdo, sendo que as lesões foram causadas por instrumento de ação contundente (ID 32253043 e ID 32253045). Diante do acima exposto, considerando a versão harmônica dos policiais e a versão do apelante, não se pode concluir que as lesões acima descritas foram decorrentes de agressões dos agentes estatais, mas, sim, decorrentes da resistência do apelante à prisão e consequente necessidade de uso de força, pelos policiais, para contê-lo. Assim sendo, além de haver provas robustas de que o recorrente trazia a arma de fogo e as drogas descritas no auto de exibição e apreensão, não há provas da atuação ilegal dos policiais que possa implicar a nulidade da ação penal. Por fim, cumpre pontuar ser descabida a tese defensiva de que não é possível a condenação pelo crime previsto no art. 16 da Lei n. 10.826/2006 por atipicidade da conduta. Inicialmente, frise-se que, segundo o auto de exibição e apreensão (ID 32252952, página 13) e os depoimentos dos policiais militares, o apelante trazia a submetralhadora pendurada em seu corpo em uma espécie de bandoleira e a arma estava muniada com onze munições 9mm. Outrossim, o laudo pericial realizado na arma de fogo concluiu que ela estava apta para realização de disparos (ID 32253057 e ID 32253060). Sendo assim, totalmente descabida a afirmação da defesa de inofensividade da conduta e, logo, de sua atipicidade. Ademais, cumpre pontuar que o crime previsto no art. 16 da Lei 10.826/2006 é de perigo abstrato, pouco importando se a arma de fogo apreendida estava muniada ou se era apta para realização de disparos, pois o que a norma penal pretende proteger é segurança pública e a paz social e não a incolumidade física. Nesse sentido: “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HIPÓTESE QUE NÃO COMPORTA A EXCEPCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. É firme nesta Corte Superior o entendimento de que a simples conduta de possuir ou portar ilegalmente arma, acessório ou munição é suficiente para a configuração dos delitos previstos nos arts. 12, 14 e 16 da Lei n. 10.826/03. 2. Ainda que a novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF reconheça a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância quando a quantidade de munição for pequena e a situação fática não oferecer risco à coletividade, notadamente por estar desacompanhada de arma de fogo, a hipótese dos autos retrata situação que não comporta a excepcionalidade. In casu, o agravante foi flagrado na posse de quantidade considerável de munições, juntamente com outro corréu que portava arma de fogo muniada, em local conhecido pelo tráfico de drogas dominado por facção criminosa. 3. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no HC n. 456.022/RJ, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 6/12/2018, DJe de 18/12/2018) – grifos deste Relator. “RECURSO ESPECIAL. PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. MUNICIADA. MUNIÇÃO PICOTADA. IRRELEVÂNCIA. DELITO DE PERIGO ABSTRATO. Hipótese em que o réu foi condenado como incurso nas sanções do artigo 14, caput, da Lei

n. 10.826/2003 porque transportava uma arma de fogo de uso permitido – revólver calibre 32 – municiado com 3 cartuchos picotados. 2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o artigo em questão busca tutelar a segurança pública, colocada em risco com a posse ou porte de arma, acessório ou munição à revelia do controle estatal, não impondo à sua configuração, pois, resultado naturalístico ou efetivo perigo de lesão. 3. Basta o simples porte ou posse de arma de fogo, munição ou acessório, em desacordo com determinação legal ou regulamentar para a incidência do tipo penal, uma vez que a impossibilidade de uso imediato da arma não descaracteriza a natureza criminosa da conduta. 4. Recurso provido.” (REsp n. 1.745.264/SP, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 16/8/2018, DJe de 24/8/2018) – grifos deste Relator. O voto, portanto, é pelo improvimento do pleito absolutório, com a manutenção da condenação do apelante pela prática dos crimes previstos no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 e no art. 16 da Lei n. 10.826/2003. 2. Penas-base no mínimo legal Da leitura da sentença, em relação ao crime de tráfico de drogas, vê-se que a basilar foi fixada em 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, pelos seguintes argumentos: “A conduta social do Acusado não o recomenda, pois responde a dois processos criminais, perante a 3ª e 10ª Varas Criminais, nesta Capital, de forma que não faz jus ao benefício previsto no § 4º, do art. 33, da Lei de drogas.” Depreende-se, assim, que foi negativado o vetor conduta social, em razão de o apelante responder a outras duas ações penais. Ocorre que, seguindo o entendimento esposado pela Procuradoria de Justiça, imperiosa a correção da pena-base, em obediência à Súmula 444 do STJ, que dispõe que “É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base”, em razão de configurar-se ofensa à presunção de inocência. Ressalte-se que o entendimento sumular vem sendo amplamente adotado por esta colenda Turma Julgadora (Classe Apelação n. 0004383-70.2011.8.05.0244, Relator JOAO BOSCO DE OLIVEIRA SEIXAS, Publicado em: 11/09/2022; Classe Apelação n. 8002990-84.2021.8.05.0191, Relator ANTONIO CUNHA CAVALCANTI, Publicado em: 17/08/2022); Assim, a basilar do crime de tráfico de drogas deve ser corrigida e fixada em seu mínimo legal de 05 (cinco) anos de reclusão. Em relação ao crime do art. 16 da Lei 10.826/2003, a basilar foi exasperada em 01 (um) mês, também em razão da negativação do vetor conduta social, em razão de o apelante responder a outras duas ações penais. Pelos mesmos fundamentos já expostos, a basilar do referido crime deve ser corrigida e fixada em 03 (três) anos de reclusão. Pelo exposto, o voto é pelo provimento do pedido de fixação da pena-base, para os dois crimes, no mínimo legal. 3. Reconhecimento da minorante prevista no art. 33, § 4º da Lei n. 11.343/2006 Observa-se da sentença que a causa de diminuição pretendida foi negada, em razão de o recorrente responder a duas ações penais, veja-se: “A conduta social do Acusado não o recomenda, pois responde a dois processos criminais, perante a 3ª e 10ª Varas Criminais, nesta Capital, de forma que não faz jus ao benefício previsto no § 4º, do art. 33, da Lei de drogas.” O uso de inquéritos e ações penais em andamento já foi muito debatido na jurisprudência, mas, recentemente, o STJ, responsável em uniformizar o entendimento sobre leis ordinárias, em recurso especial repetitivo (REsp n. 1.977.027/PR, relatora Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 10/8/2022, DJe de 18/8/2022), firmou a tese 1.139, nos seguintes termos: “É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06”. Trata-se, assim, de hipótese de observância

obrigatória do entendimento das Cortes Superiores, nos termos dos artigos 926 e 927, incisos III e IV, do Código de Processo Civil c/c art. 3º do Código de Processo Penal: “Art. 926. CPC. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.” “Art. 927, CPC. Os juízes e os tribunais observarão: III – os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV – os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional.” “Art. 3º, CPP. A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.” Sendo assim, deve ser julgado provido o pedido de reconhecimento da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/2006. Ausentes motivos que justifiquem fração diversa (o apelante é primário, de bons antecedentes e não há notícias de que ele se dedique a atividades criminosas e nem integre organização criminosa), conforme parecer da Procuradoria de Justiça, a pena, nesta terceira fase, deve ser reduzida em 2/3 (dois terços). Diante da pena intermediária de 05 (cinco) anos de reclusão, aplicada a minorante em debate em sua fração máxima, a pena do crime de tráfico de drogas deve ser de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa. Em relação ao crime do art. 16 da Lei 10.826/2003, a pena-base acima corrigida, de 03 (três) anos de reclusão, torna-se definitiva, pois ausentes atenuantes e agravantes, assim como causas de aumento e de diminuição. A pena de multa deve ser imposta também no mínimo legal de 10 (dez) dias-multa. Mantido o concurso material, o apelante deve cumprir uma pena privativa de liberdade total de 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão. O regime inicial deve ser o semiaberto, em obediência ao art. 33, § 2º, ‘b’ do CP. A pena pecuniária deve ser de 176 (cento e setenta e seis) dias-multa, mantido o valor unitário mínimo fixado na sentença. 4. Prequestionamento Por fim, o apelante prequestiona dispositivos legais para fins de eventual interposição de recursos especial ou extraordinário. Todavia, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal, o pronunciamento explícito acerca das matérias argüidas para fins de prequestionamento se mostra desnecessário, senão veja-se: “AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. 309 G DE CRACK ACONDICIONADOS EM 36 INVÓLUCROS. RECONHECIMENTO DA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO PLEITEADO. IMPROCEDÊNCIA. CONFIGURAÇÃO DO PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. QUANTUM DE MAJORAÇÃO PELA NEGATIVAÇÃO. DISCRICIONARIEDADE VINCULADA DO MAGISTRADO. AUSÊNCIA DE LIMITES LEGAIS MÁXIMOS E MÍNIMOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. PENA PROPORCIONAL E RAZOÁVEL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte admite o prequestionamento implícito, em que não há menção expressa aos dispositivos, mas se debate o conteúdo da norma tida como vulnerada, sendo esse o caso dos autos. (...) 4. Agravo regimental improvido.” (STJ, AgRg no REsp 1747006/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 25/09/2018)– grifos deste Relator. Devidamente efetuada a escorreita análise e aplicação dos dispositivos legais necessários e atinentes à espécie, despicienda revela-se (neste julgamento) a menção expressa da adequação da sentença recorrida a cada um dos dispositivos supracitados, para fins de prequestionamento e eventual interposição de recursos às instâncias superiores. CONCLUSÃO Diante das razões acima esposadas, em consonância com o parecer da Procuradoria de Justiça, voto pelo conhecimento e pelo parcial provimento da apelação

interposta por Maurício Jesus Bomfim, para reformar as basilares de ambos os crimes, fixando-as no mínimo legal, e para reconhecer a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/2006, reduzindo a sanção em 2/3 (dois terços). A pena total imposta ao apelante deve ser de 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e de 176 (cento e setenta e seis) dias-multa, mantida a sentença em seus demais termos." Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia o voto através do qual SE CONHECE E SE JULGA PARCIALMENTE PROVIDA A APELAÇÃO. Sala das Sessões, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). DES. JOÃO BÔSCO DE OLIVEIRA SEIXAS RELATOR 05