

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0509125-19.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Allan Rodrigues dos Santos Caetano Advogado (s): JEFERSON DA CRUZ LIMA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06 E ART. 16, § 1º, IV, DA LEI Nº 10.826/03, NA FORMA DO ART. 69 DO CÓDIGO PENAL. PLEITO DE REFORMA DA PENA-BASE E DE APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06 (TRÁFICO PRIVILEGIADO). INVIABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DO MAGISTRADO. DOSAGEM DA PENA ESCORREITA. ACUSADO QUE FOI PRESO COM MAIS DE 1,8 KG DE MACONHA E UM FUZIL, COM MUNIÇÕES. RECURSO DESPROVIDO. A dosimetria da pena foi efetuada de modo fundamentado e escoreito pelo Magistrado de primeiro grau, que utilizou fundamentação concreta para considerar como desfavorável a circunstância judicial relacionada às circunstâncias do crime, bem como para afastar a aplicação do tráfico privilegiado, causa especial de diminuição da pena. Recurso desprovido. A C Ó R D Ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0509125-19.2020.8.05.0001, de Salvador/BA, em que figura como apelante ALLAN RODRIGUES DOS SANTOS CAETANO, e como apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores componentes da Primeira Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em conhecer e NEGAR PROVIMENTO ao recurso, pelas razões dispostas no voto. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 11 de Julho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0509125-19.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Allan Rodrigues dos Santos Caetano Advogado (s): JEFERSON DA CRUZ LIMA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA RELATÓRIO O ilustre representante do Ministério Público ofertou denúncia, ID nº 29134072, contra ALLAN RODRIGUES DOS SANTOS CAETANO, pela prática dos crimes tipificados no art. 33, da Lei nº 11.343/2006 (Lei de Tóxicos), art. 16 da Lei 10.826/2003 e art. 330 do Código Penal, c/c o art. 69 do Código Penal. Narra a peça incoativa que, no dia 12/08/2020, por volta das 21h20min, na Av. Senhor do Bonfim, bairro Cassange, nesta Capital, o denunciado transportava e trazia consigo 02 (dois) tabletes grandes de maconha, envolvidos em fita adesiva cor bege, com massa bruta de 1.854,58 g (um quilo, oitocentos e setenta e quatro gramas e cinquenta e oito centigramas), além de 01 (um) fuzil M4, calibre 556, com numeração suprimida e carregador municiado com 09 (nove) munições calibre 556 e luneta (mira telescópica), tudo sem autorização legal. Esclarece a exordial que policiais miliares realizavam rondas, trafegando pela avenida supra, quando avistaram um veículo marca Fiat, modelo Siena, placa PVT 8174, cor prata, com vidros plotados, totalmente pretos, em desacordo com as normas legais de trânsito, razão pela qual resolveram realizar sua abordagem. Informam os autos que fora sinalizado para que o veículo parasse, ligasse a luz interna e abaixasse os vidros, o que não aconteceu, nem tampouco o condutor, o ora denunciado, atendeu a solicitação para sair do veículo, o que somente aconteceu passado algum tempo, quando, então, foi realizada busca pessoal. Nesta, foi encontrada no bolso do ora denunciado a quantia de R\$1.000,00 (um mil reais), além de um aparelho celular Iphone XS, cor branca, com capa cor verde. A seguir, procederam com busca no veículo e, na parte de trás, foram encontradas 02 (duas) balanças de precisão e 02 (dois) tabletes grandes de maconha,

envoltos em fita adesiva cor bege, massa bruta 1.874,58g (mil oitocentos e setenta e quatro quilos e cinquenta e oito gramas). Em seguida, no porta-malas do veículo, foi encontrado 01 (um) fuzil de assalto M-4, calibre 556, com numeração suprimida e carregador municiado com 09 (nove) munições calibre 556 e luneta (mira telescópica), conforme auto de exibição e apreensão de fl. 18/19, bem como laudo de constatação de fl. 22. Consigna a denúncia, ainda, que, devido ao acusado ser suspeito de vários homicídios na região do Cassange e possuir Inquérito Policial em curso no Departamento de Homicídios e Proteção a Pessoa – DHPP –, os policiais o conduziram para o referido departamento. Nesse contexto, juntou-se aos autos do procedimento investigativo preliminar cópia do Inquérito Policial de nº 313/2016-DH01. Ademais, consultando-se o E-Saj, verificou-se a existência de uma ação penal por homicídio qualificado em desfavor do acusado, ação esta decorrente do inquérito policial mencionado (autos nº 0529212-98.2017.8.05.0001), em trâmite no 2º Juízo da 2ª Vara do Tribunal do Júri desta Comarca, na qual fora pronunciado o acusado. Frisa a denúncia, também, constar dos autos do procedimento investigatório Relatório da Autoridade Policial informando que o ora denunciado é suspeito em dois inquéritos policiais que apuram homicídios de pessoas da comunidade, informantes da polícia, e que o denunciado possuiria envolvimento com pessoas integrantes da organização criminosa “Bando do Ajeita”. Transcorrida a instrução, o d. Juiz, no ID nº 29134208, julgou procedente em parte o pedido contido na acusatória para condenar ALLAN RODRIGUES DOS SANTOS CAETANO como incurso nas penas do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e no art. 16, § 1º, IV, da Lei nº 10.826/2003, na forma do art. 69, do Código de Penal, bem como ABSOLVÊ-LO da imputação de violação ao art. 330, nos moldes do art. 386, II e VII, do Código de Processo Penal Brasileiro. A pena foi estabelecida em 09 (nove) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 610 (seiscentos e dez) dias-multa. Cada dia-multa foi fixado no valor unitário mínimo (1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos). Negou-se o direito do réu recorrer em liberdade, em razão da necessidade de garantia da ordem público, ante o risco de reiteração delitiva. Inconformado com a r. sentença, o réu interpôs Apelação (ID nº 29134214), requerendo, nas razões do ID nº 23381457, a reforma da dosimetria da pena, a fim de ser extirpada a circunstância judicial relativa à culpabilidade, bem como o aumento relacionado à decisão de pronúncia existente em desfavor do acusado em outra ação penal. Prequestionou, também, a matéria, com fins recursais. Em suas contrarrazões, o membro do Ministério Público, no ID nº 29134231, pugnou pelo desprovidimento do apelo interposto, mantendo-se, por seus próprios fundamentos, a sentença recorrida. A d. Procuradoria de Justiça, no Parecer contido no ID nº 29795747, pronunciou-se pelo desprovidimento da apelação, mantendo-se a sentença impugnada em todos os seus termos. É o relatório. Salvador/BA, 9 de junho de 2022. Des. Carlos Roberto Santos Araújo – 2ª Câmara Crime 1ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0509125-19.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Allan Rodrigues dos Santos Caetano Advogado (s): JEFERSON DA CRUZ LIMA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA VOTO Ante o preenchimento dos pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso ora interposto. Trata-se de Apelação interposta por ALLAN RODRIGUES DOS SANTOS CAETANO, em razão de seu inconformismo com pena aplicada na sentença de ID nº 29134208, que o condenou pela prática dos crimes previstos no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e no art. 16, §

1º, IV, da Lei nº 10.826/2003, na forma do art. 69, do Código de Penal. O pleito recursal resume-se em: reforma da dosimetria, com exclusão da circunstância judicial da culpabilidade, vez que a fundamentação utilizada relaciona-se à gravidade em abstrato do delito, além de ser requerida a exclusão do aumento fundamentado em ação penal em trâmite existente em desfavor do réu, fundamentando-se os pleitos na vedação ao bis in idem e no princípio da presunção de inocência. Pois bem. Para melhor análise do pedido, cumpre transcrever a sentença no trecho em que versa sobre a dosimetria: "(...) Com espeque no art. 42, da Lei nº 11.343/06, considerado com preponderância sobre o quanto previsto nos arts. 59 e 68 do Código Penal, tão somente em relação ao crime de tráfico de drogas, passo a examinar as circunstâncias Judiciais para a fixação da pena-base privativa de liberdade. Culpabilidade – O crime cometido pelo acusado é de grande repercussão em nossa sociedade, diante da reprovabilidade social, uma vez que o tráfico de drogas, sob qualquer forma, não põe em risco somente o usuário que vier a consumi-las, mas a sociedade como um todo que fica à mercê dos desatinos daqueles que estão sob sua influência maléfica. No tocante ao delito de posse ilegal de arma de fogo, tal crime se configura como de alta periculosidade, pois uma arma de fogo nas mãos de quem não possui autorização legal representa grave ameaça à sociedade, seja pela falta de treinamento especializado, seja pelos motivos que levaram o mesmo a adquirir uma arma de fogo. Antecedentes – Como antecedentes é considerada a vida anteacta do réu, não registrando condenações transitadas em julgado. Conduta Social – Não possui este Juízo elementos para proceder à tal valoração. Personalidade – Não possui este Juízo elementos para proceder à tal valoração. Motivo – Não foi declarado, mas, possivelmente, obtenção de vantagem financeira e para fins de defesa pessoal. Circunstâncias – O acusado cometeu o ilícito em circunstâncias as quais demonstraram periculosidade e vivência delitiva, pois, transportava quase 2kg de maconha e 01 fuzil. Consequências do Crime – O crime de tráfico causa o aumento de dependentes químicos, além de fomentar a prática de outros delitos a exemplo de roubos e furtos para sustento do vício, ou tráfico e porte ilegal de armas para resistência dos próprios traficantes contra ação policial. Quanto à infração penal do art. 16, da Lei nº 10.826/2003, o sentenciado não utilizou o fuzil durante a abordagem policial, apesar de municiado e apto a tal propósito. Do comportamento da vítima – A vítima não teve qualquer conduta a qual pudesse contribuir para a prática do delito. Entende-se como vítima, neste caso, a sociedade como um todo. Natureza da substância ou produto apreendido – A substância apreendida se trata da erva vulgarmente conhecida como maconha. A maconha, em princípio, é uma das drogas que tem menor potencial danoso à saúde humana, no entanto, não torna a conduta do réu menos lesiva à ordem pública. Quantidade da substância ou produto apreendido – A quantidade apreendida foi grande. DA DOSIMETRIA Do exposto, fixo a pena-base para o delito de tráfico de drogas em 6 (seis) anos de reclusão e multa de 600 (seiscentos) dias multa. Quanto ao crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, fixo-lhe a pena base em 03 (três) anos de reclusão e multa de 10 (dez) dias-multa. DAS CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES Não existem circunstâncias atenuantes ou agravantes a serem consideradas. DAS CAUSA DE AUMENTO E DIMINUIÇÃO DE PENA Na espécie, a gravidade das circunstâncias que envolveram a infração penal associadas às condições objetivas e subjetivas estabelecidas no § 4º, art. 33, da Lei nº 11.343/2006 (requisitos cumulativos: "primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa"),

justificam a não aplicação do referido redutor. Isto ocorre, pois, além da apreensão de quantidade altamente expressiva de maconha (1.874,58g), houve, igualmente, o confisco de arma de fogo de uso restrito (fuzil, com características semelhantes ao modelo AR-15). Elementos concretos estes que somados se prestam como forte indicativo de seu maior comprometimento e profundo envolvimento com a criminalidade. De mais a mais, observa-se, em consulta ao SAJ, que o sentenciado foi pronunciado por crime contra a vida no processo nº 0529212-98.2017.8.05.0001, perante o 2º Juízo da 2ª Vara do Tribunal do Júri. (...) Ademais, não constam outras causas de aumento e diminuição, as quais possam interferir na dosimetria ora aplicada. Pena definitiva: Sopesadas as circunstâncias legais, causas de aumento e de diminuição, torno a pena definitiva, já considerando o concurso material, em 09 (nove) anos de reclusão e 610 (seiscentos e dez) dias-multa. Regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade (art. 33, CP): A pena privativa de liberdade deverá ser cumprida em regime FECHADO. Valor do dia multa (art. 49, § 1º, CP): Estabeleço cada dia multa em 1/30 do salário mínimo vigente à época. Prazo para recolhimento da multa (art. 50, CP): A multa deverá ser paga no prazo de 10 (dez) dias, a contar do trânsito em julgado da presente sentença; Pagamento das custas (art. 804, CPP): Condeno o réu ao pagamento das custas processuais, cuja isenção deverá ser apurada pela VEP. Da substituição da pena por restritiva de direito: O sentenciado não faz jus à substituição da pena prevista no artigo 44 do Código Penal uma vez que condenado a pena privativa de liberdade superior a 4 (quatro) anos e as circunstâncias não o recomendam. (...) (Grifos aditados) Inicialmente, verifico que o Magistrado a quo, na primeira fase da dosimetria, fixou a pena-base em 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos), em relação ao crime de tráfico de drogas, por entender como desfavorável as circunstâncias do crime, pois transportava quase 2 kg (dois quilos) de maconha e 01 (um) fuzil, o que, efetivamente, traduz uma maior reprovabilidade das circunstâncias do ilícito. Inviável a reforma neste ponto. Ao contrário do quanto sustentado pela Defesa, a culpabilidade não foi sopesada de modo desfavorável na dosagem da pena-base. Para o crime previsto no art. 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, a pena-base foi estabelecida no mínimo legal. Na segunda fase, as penas intermediárias foram mantidas no patamar anterior, ante a inexistência de agravantes ou atenuantes. Na terceira fase, as reprimendas foram tornadas definitivas, à míngua de causas de aumento e diminuição da pena. A Defesa alega que o tráfico privilegiado foi afastado, mencionando-se uma ação penal, pela prática do crime de homicídio, em trâmite em desfavor do recorrente, o que violaria o princípio da presunção de inocência, posto que o processo não transitou em julgado. O pedido, entretanto, não merece acolhimento. O benefício em questão, "tráfico privilegiado", não deve ser aplicado de forma desmedida, devendo incidir somente em casos singulares, quando preenchidos os requisitos dispostos na legislação, os quais merecem interpretação restritiva, de modo a prestigiar quem efetivamente mereça redução de pena. Justamente por isso, a referida causa de diminuição não foi criada pensando em beneficiar réus que possuam contra si inquéritos policiais, ações penais em andamento, ou transitadas em julgado. Conceder o benefício do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 para o réu que responde a outras ações penais ou seja investigado, é equipará-lo com aquele que numa única ocasião na vida se envolveu com o crime, situação que ofende o princípio previsto na Constituição Federal de individualização da pena. Assim, diante da ausência de comprovação de que este exercia atividades lícitas

como meio de vida e da existência de outros procedimentos criminais em desfavor do apelante, resta impossibilitada a diminuição da reprimenda pela incidência do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. No mesmo sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça: (...) 1. O § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 dispõe que “Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”. 2. In casu, a minorante especial a que se refere o § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 foi corretamente afastada ante a comprovação, por certidão cartorária, de que o paciente está indiciado em vários inquéritos e responde a diversas ações penais, entendimento que se coaduna com a jurisprudência desta Corte: RHC 94.802, 1ª Turma, Rel. Min. MENEZES DE DIREITO, DJe de 20/03/2009; e HC 109.168, 1ª Turma, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 14/02/2012, entre outros. (...) (STF. 1ª Turma. HC 108135, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 05/06/2012) (Grifos aditados) É possível a utilização de inquéritos policiais e/ou ações penais em curso para formação da convicção de que o réu se dedica a atividades criminosas, de modo a afastar o benefício legal previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006. (STJ. 3ª Seção. EREsp 1.431.091-SP, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 14/12/2016 – Info 596) (Grifo nosso) Saliente-se que nenhum princípio constitucional é absoluto. Ainda assim, não se cogita violação ao princípio da presunção de inocência na hipótese em análise, eis que a existência de ações penais em curso é aqui considerada não para condenar o acusado, mas sim para afastar a concessão de um benefício legal, considerando-se, para tanto, o princípio, também constitucional, da individualização das penas. Dessa forma, fica mantida a pena definitiva do apelante, pela prática dos crimes previstos no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e no art. 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, em 09 (nove) anos de reclusão, em regime fechado, em observância aos ditames do art. 33, § 2º, alínea a, e § 3º, do Código Penal, e 610 (seiscentos e dez) dias-multa, no valor unitário mínimo. Por fim, quanto ao prequestionamento apresentado pela Defesa em suas razões, friso inexistir ofensa aos dispositivos de lei invocados (art. 5º, XXXV e LVII, da Constituição Federal, e art. 594, inciso II, do Código de Processo Penal.), eis que o posicionamento deste decisio representa a interpretação da colenda Turma Julgadora quanto à matéria em discussão, conforme seu convencimento, não se cogitando negativa de vigência a tais dispositivos. A ausência de discussão explícita, acerca das normas que envolvem a matéria debatida, não macula o prequestionamento da matéria, feito pela parte. Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso interposto, mantendo a sentença a quo em todos os seus termos. DES. CARLOS ROBERTO SANTOS ARAÚJO RELATOR