

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. Segunda Câmara Criminal- 1ª Turma. Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0004723-94.2014.8.05.0248 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal- 1ª Turma. APELANTE: MARIO AUGUSTO LIMA RAMOS Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. RECORRENTE SENTENCIADO À PENA DE 06 (SEIS) ANOS E 03 (TRÊS) MESES DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA, INICIALMENTE, NO REGIME INICIAL SEMIABERTO, ALÉM DO PAGAMENTO DE 625 (SEISCENTOS E VINTE E CINCO) DIAS-MULTA. DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS PARA O PORTE DESTINADO AO CONSUMO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. PROVA ORAL CONVERGENTE COM OS FATOS INSERTOS NA DENÚNCIA. ACUSADO QUE GUARDAVA, NO INTERIOR DA SUA RESIDÊNCIA, 11 (ONZE) DOLÕES DE MACONHA PRONTAS PARA SEREM COMERCIALIZADOS, 01 (UM) PEDAÇO DA ERVA PRENSADA E 02 (DOIS) CIGARROS DO MESMO ENTORPECENTE. DESTINAÇÃO MERCANTIL DEMONSTRADA NOS AUTOS. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME QUE APONTAM PARA A TRAFICÂNCIA. CONFISSÃO JUDICIAL. RÉU JÁ CONHECIDO PELA SUPOSTA PRÁTICA DE INFRAÇÕES PENAIAS, INCLUSIVE, DE TRÁFICO DE DROGAS. RETIFICAÇÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. SANÇÃO BASILAR FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VALORAÇÃO EQUIVOCADA DO VETOR JUDICIAL " CONDUTA SOCIAL". EXCLUSÃO NECESSÁRIA. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL- CINCO ANOS DE RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS AGRAVANTES E/OU ATENUANTES. NEGATIVA DA APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CONDENAÇÃO ANTERIOR TRANSITADA EM JULGADO, INCLUSIVE POR DELITO DA MESMA NATUREZA. CIRCUNSTÂNCIA QUE EVIDENCIA DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS, DESAUTORIZANDO A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SANÇÃO CORPORAL DEFINITIVA ESTABELECIDADA NO MÍNIMO LEGAL, À MÍNGUA DE OUTRAS CAUSAS A CONSIDERAR. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDIMENSIONADA, TAMBÉM, AO MÍNIMO LEGAL- QUINHENTOS DIAS-MULTA. PENA DE APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA. EVENTUAL SUSPENSÃO OU EXCLUSÃO CABERÁ AO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL NO MOMENTO OPORTUNO, A QUEM CABE VERIFICAR AS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. RECURSO CONHECIDO E, PARCIALMENTE, PROVIDO. ACORDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n. 0004723-94.2014.8.05.0248, em que figuram, como Apelante, MÁRIO AUGUSTO LIMA RAMOS, e, Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia em CONHECER do Recurso de Apelação e, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, conforme os termos do voto do Relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 10 de Julho de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. Segunda Câmara Criminal- 1ª Turma. Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0004723-94.2014.8.05.0248 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal- 1ª Turma. APELANTE: MARIO AUGUSTO LIMA RAMOS Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de recurso de Apelação interposto por MÁRIO AUGUSTO LIMA RAMOS, em face da sentença prolatada pelo MM. Juízo de Direito da 2ª Vara dos Feitos Criminais, Infância e Juventude da Comarca de Serrinha-BA, que o condenou à pena de 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, bem como ao pagamento de 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06 (tráfico de drogas). Emerge da peça incoativa que: " [...] No dia 21 de maio de 2014, a guarnição da Polícia Militar recebeu a denúncia anônima da ocorrência de tráfico de drogas na casa do

Denunciado, na Rua da Getúlio Vargas, 1320, Serrinha/BA. Então, a guarnição deslocou-se até o local, por volta das 17h50min, e realizou revista na casa, onde foram encontradas 11 (onze) dolões de maconha prontas para serem comercializados, 01 (um) pedaço da erva prensada e 02 (dois) cigarros da mesma erva, além de quatro celulares. O Denunciado tentou fugir, mas foi alcançado e preso. (...) A quantidade de droga apreendida foi de 37,79 (trinta e sete gramas e setenta e nove centigramas) de maconha (divididas em 14 porções, em pedaços de papel), conforme laudo pericial acostado nos autos. A forma de embalagem indica à prática da mercância [...]” – ID n. 34708683). Inquérito Policial de n. 169/2014 colacionado ao encarte processual– ID n. 34708685. Denúncia recebida em 13.08.2014– ID n. 160135487 do PJE de 1º Grau. Laudo de constatação provisório– ID n. 34708690. Laudo de exame pericial toxicológico definitivo– ID n. 34708712. Ultimada a instrução criminal e apresentados os memoriais pelas partes, sobreveio a sentença que, julgando procedente a vestibular acusatória, condenou o Recorrente ao crime e à reprimenda acima descritos. Irresignado com o desfecho processual, o Réu, MÁRIO AUGUSTO LIMA RAMOS, interpôs a presente Apelação, pretendendo, em suas razões recursais– ID n. 34708792–, a desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito de uso previsto na mesma legislação (art. 28 da Lei 11.343/2006), bem como a fixação da sanção basilar no mínimo legal; o reconhecimento do tráfico privilegiado e, por fim, a isenção ou redução da pena de multa. A Promotoria de Justiça, por sua vez, opinou pelo provimento, em parte, da Insurgência, no sentido de a pena-base ser estabelecida no mínimo legal e, por consectário, a sanção pecuniária sofra a redução devida e proporcional– ID n. 34708795. Subindo os folios a esta instância, opinou a douta Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e provimento parcial do Recurso– ID n. 44789879. Examinados os autos e lançado este Relatório, submeto-os à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Eis o relatório. Salvador/BA, data registrada no sistema. Des. Jefferson Alves de Assis – 2ª Câmara Crime– 1ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. Segunda Câmara Criminal– 1ª Turma. Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0004723–94.2014.8.05.0248 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal –1ª Turma. APELANTE: MARIO AUGUSTO LIMA RAMOS Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Preenchidos os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade e não havendo questões preliminares, passo à análise do mérito recursal. 1. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO TIPO PENAL DO TRÁFICO DE DROGAS PARA A POSSE DESTINADA AO CONSUMO PESSOAL. O Recorrente alega a insuficiência de provas para ensejar o desfecho condenatório, visto não haver comprovação da traficância, se destinando o entorpecente apreendido a seu próprio consumo, daí porque a condenação deve se limitar à infração tipificada no art. 28 da Lei n. 11.343/2006. A tese defensiva, no entanto, desmerece acolhimento, na medida em que o acervo probatório constante dos folios não corrobora com a assertiva do Apelante, ao revés, demonstra a tipicidade de sua conduta, posto que o auto de prisão em flagrante, o auto de exibição e apreensão, o laudo de constatação provisório, todos acostados ao ID n. 34708685, como também o laudo pericial definitivo (ID n. 34708712), comprovando que a substância apreendida era o Tetrahydrocannabinol (THC), conhecida, popularmente, como maconha, princípio ativo que se encontra relacionado na Lista F–2 da Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária/Ministério da Saúde, de uso proscrito no Brasil, testificam a materialidade delitiva. Quanto a autoria, esta, também, ressoa inequívoca,

diante dos depoimentos prestados pelos policiais que efetuaram a prisão do Réu, tanto na etapa inquisitorial como judicialmente, este último colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, conforme se extrai dos transcritos abaixo: " [...] que recebemos denúncia anônima informando que o acusado estaria fazendo tráfico de drogas; que em seguida, ao chegar na residência do acusado, o mesmo tentou evadir-se e conseguimos capturá-lo e em sua residência foram encontrados dolões de drogas, mas não me recorde a quantidade, pronto para venda, uma quantidade prensada e alguns aparelhos de celulares; que o acusado é contumaz na prática de crimes e tem várias denúncias com relação ao tráfico de drogas; que o acusado foi apresentado na delegacia; que tivemos informações que pessoas chegavam de moto na residência, o acusado entregava a droga. (...) que a abordagem foi durante o dia; que em uma festa na Praça Luiz Nogueira, o acusado foi abordado e foi pedido para que o mesmo tirasse o ténis, onde estaria guardada a droga e o mesmo conseguiu evadir-se largando o ténis e foi encontrado algumas trouxinhas de maconha no ténis; que vários usuários já apontaram o acusado como fornecedor da droga [...]"(Depoimento, em Juízo, do Sr. LAEDSON SANTOS SANTIAGO, policial militar arrolado na denúncia, constante do ID n. 34708718). " [...] que estava de serviço quando o comandante recebeu a informação de tráfico de drogas; que se deslocaram até o local e quando o acusado avistou a viatura, tentou empreender fuga pelos fundos da residência, não sabendo que tinham policiais no fundo; que ao fazer a busca, foram encontrados quatro aparelhos celulares, 11 dolões e uma pedra maior de maconha; que devido a informações que o acusado estava traficando e tinha um movimento constante de pessoas, foi dada voz de prisão ao mesmo e conduzido a delegacia de polícia local; que já conhecia o acusado antes do fato; que a guarnição do depoente já prendeu o acusado uma outra vez por tráfico de drogas, mas não se recorda a quantidade; que não se recorda se tinha alguém com o acusado no momento da abordagem: que não sabe a quantidade da droga apreendida [...]" (Depoimento, em Juízo, do Sr. LUCIANO BASTOS, policial militar arrolado na denúncia, constante do ID n. 34708747). " [...] que ligaram para o 190 informando que estava ocorrendo tráfico no local, vez que o acusado é acostumado a essa prática, mesmo depois de ser preso nunca parou; que foram ao local e acharam uma quantidade de droga já prensada e outra pronta para venda; que não se recorda o que o acusado falou no momento da abordagem; que também foi encontrado mais de um celular com o acusado; que o acusado continua com o tráfico de drogas; que não se recorda se tinha mais alguém com o acusado; que não se recorda a quantidade da droga apreendida; que só se recorda da maconha e celulares que foi encontrado com o acusado [...]"(Depoimento, em Juízo, do Sr. MARCONDES DOS REIS LOPES, policial militar arrolado na denúncia, constante do ID n. 34708747). Convém observar que os depoimentos acima narrados foram harmônicos e convergentes no sentido de confirmarem toda a dinâmica do flagrante, a apreensão do entorpecente apreendido e a participação efetiva do Apelante no fato criminoso que lhe foi imputado. Em verdade, nada existe nos autos que possa desabonar os depoimentos dos agentes públicos, pois estes não demonstraram ter qualquer interesse em incriminar falsamente o Acusado, ao contrário, prestaram esclarecimento ao Juízo acerca dos fatos que presenciaram e resultaram na prisão daquele. Além do mais, milita em favor dos testemunhos policiais a presunção legal de veracidade, de modo que as suas afirmações, seja na fase inquisitorial ou judicial, afiguram-se válidas a fundamentar um juízo condenatório. É o que se extrai dos excertos abaixo do STJ: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E

MATERIALIDADE VERIFICADAS. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS. VALIDADE DA PROVA. 1. A Corte de origem asseverou que os depoimentos prestados pelos agentes da lei, tanto em solo policial quanto em Juízo, restaram coerentes e verossímeis, no sentido de que tiveram notícia da prática de tráfico de drogas no bairro Tamandaré, já conhecido nos meios policiais como ponto de venda de entorpecentes, "tendo o denunciante, ainda, fornecido uma descrição das vestimentas dos criminosos e que ambos eram jovens, bem como indicado o local onde os narcóticos eram acondicionados". 2. Ademais, "Diego teria dispensado quatro porções de maconha quando percebeu a chegada da Polícia Militar "e que" O restante das drogas estava escondido em um barranco, onde foram encontradas, no meio do mato, 21 porções de maconha embaladas de forma análoga àquela atribuída a Diego ". 3. Com efeito, "o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova "(AgRg no HC 672.359/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/6/2021). 4. Ademais, adotar-se conclusão diversa daquela trazida pelo Tribunal de origem demandaria necessário revolvimento fático-probatório, providência incompatível com a estreiteza procedimental do writ. 5. Agravo improvido (AgRg no HC n. 751.416/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 22/11/2022, DJe de 25/11/2022)– grifos aditados. "O depoimento dos agentes policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado é meio idôneo a amparar sua condenação, mormente quando corroborado em juízo por outros elementos de prova, consoante reiterada jurisprudência desta Corte de Justiça" (STJ – AgRg no AREsp 681.902/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015). Por outro lado, para afastar o poder de convencimento dos agentes de segurança, cabia a defesa trazer, ao acerto jurisdicional, provas convincentes de que eles estivessem mentindo ou faltando com a verdade, ônus do qual não se desincumbiu. Neste sentido, a orientação doutrinária: "Ônus da prova (onus probandi) é a faculdade de que tem a parte de demonstrar no processo a real ocorrência de um fato que alegou em seu interesse. Dispõe a lei que a prova da alegação incumbe a quem a fizer, princípio que decorre inclusive na paridade de tratamento das partes. (...) Por outro lado, se o acusado prefere oferecer a sua versão dos fatos, esta, a autodefesa ativa, se submeterá ao exame de sua pertinência e validade probatórias, em confronto com os demais elementos de convicção constantes dos autos." (Eugenio Pacelli de Oliveira, Curso de Processo Penal, Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 302)– grifos aditados. E a jurisprudência não destoia: "Em decorrência da demonstração do fato e da autoria pela prova da acusação, presume-se ipso facto o dolo, cabendo ao imputado demonstrar sua ausência. Impõe-se ao acionado o ônus de provar os fatos extintivos, impeditivos e modificativos que interferem na relação jurídico-penal." (RT 649/302). Portanto, acertadamente as informações colhidas dos milicianos, agregadas a outros elementos probatórios, foram valoradas para a formação do convencimento judicial, mormente porque a Defesa não apresentou qualquer prova hábil e concreta para invalidar os testemunhos prestados, ainda mais considerando que, em crimes como o de tráfico, normalmente, o modus operandi se faz às ocultas e apenas as autoridades policiais tomam conhecimento direto dos fatos. Nessa toada, não se pode descuidar que o próprio Recorrente, na ocasião do seu interrogatório judicial, confessou que tinha em sua residência drogas, malgrado negue ser traficante, se

colocando na condição de mero usuário, a despeito de ter outros processos criminais em seu desfavor, justamente por tráfico de entorpecentes. Consabido, em se tratando de delito desse jaez, deve-se atentar, além da quantidade e natureza da substância ilícita, outros aspectos, tais como, o local e as condições em que se desenvolveu a empreitada criminosa, as circunstâncias da prisão, a conduta, a qualificação e os antecedentes do agente, à luz do art. 52, I, da Lei nº 11.343/06. Outrossim, sabe-se que o crime de tráfico é imputado não somente àquele que comercializa de fato a droga, mas, sim, a qualquer pessoa que, de algum modo, pratica uma das 18 (dezoito) condutas previstas no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, dentre as quais "adquirir, guardar e ter em depósito " a substância entorpecente, justamente as ações na qual fora flagrado o ora Recorrente, sendo despicienda a comprovação da destinação mercantil. Na hipótese vertente, a forma como a droga estava acondicionada, as circunstâncias que cercam a prisão e a apreensão, somadas à confissão do próprio Réu e as informações de que este não foi um fato isolado em sua vida, são determinantes para se concluir que o entorpecente apreendido se destinava à comercialização e não ao consumo próprio. Demais disso, nem sempre a condição de usuário e traficante são autoexcludentes, pois é muito comum que dependentes, além de consumirem drogas, também as comercialize, com a finalidade de manterem e perpetuarem o seu vício. Outrossim, gize-se ressaltar que é livre ao Magistrado a valoração das provas produzidas durante a instrução processual, conforme prescreve o art. 155, caput, do Código de Processo Penal, devendo fundamentá-la com base em todo o conjunto probatório colhido nos cadernos processuais, o que, no caso sub examine, fez o Juízo de Primeiro Grau com acertada precisão. Importa assinalar que o "delito de uso" reclama dolo específico, pois, para a sua configuração, é preciso que o agente adquira, guarde, tenha em depósito, transporte ou traga consigo substância entorpecente "exclusivamente" para consumo próprio, o que, no entanto, não restou demonstrado nos presentes autos, ao revés. Com efeito, afigura-se irrefutável a caracterização do crime de tráfico, restando, portanto, descabida a tese sustentada pela Defesa do Réu de desclassificação do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 para o delito de uso próprio (art. 28 do mesmo diploma legal).

2. PLEITO DE RETIFICAÇÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. O Apelante entende ser devido o redimensionamento da reprimenda contra si aplicada, notadamente porque a majoração da sanção basilar e a negativa do reconhecimento da minorante inserta no § 4º, da Lei n. 11.343/2006 foram motivadas pelo seu histórico criminal, considerando as ações penais em curso e com condenação. A dosimetria da pena é o procedimento em que o Magistrado, utilizando-se do sistema trifásico de cálculo, chega ao montante ideal da pena com base em suas convicções e nos critérios previstos abstratamente pelo legislador. O procedimento de dosagem da sanção corporal é questão afeta ao livre convencimento do juiz, devendo, no entanto, ser resguardada a observância da adequação, da proporcionalidade e da individualização da reprimenda. Sabe-se, ainda, que a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59, do CP, não é uma operação aritmética, em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, mas um exercício de discricionariedade vinculada, que impõe ao Magistrado apontar, motivadamente, os fundamentos da consideração negativa, positiva ou neutra das oito circunstâncias judiciais mencionadas no citado artigo, e, dentro disso, eleger a reprimenda que melhor servirá para a prevenção e repressão do crime praticado. Em se tratando de crime de tráfico de drogas, deve-se considerar, para a fixação da pena-base e o reconhecimento do tráfico privilegiado, as condições insertas no art. 42

desta legislação, in verbis: Art. 42. O Juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente". Nessa diretiva é o posicionamento do STJ: HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. ART. 33, § 4.º, DA NOVA LEI DE TÓXICOS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA AFASTADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. DECISÃO MOTIVADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. 1. A exasperação da pena-base restou suficientemente fundamentada, sobretudo em razão da grande quantidade e da natureza da droga apreendida – mais de 21 Kg de " cocaína "–, bem como pelas circunstâncias da prática do delito, de modo a demonstrar que o Paciente era " integrante ativo de organização criminosa com grande potencial lesivo ". 2. O art. 42 da Lei n.º 11.343/2006 impõe ao Juiz considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da droga, tanto na fixação da pena-base quanto na aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4.º do art. 33 da nova Lei de Tóxicos. 3. Não se trata de violação ao princípio do non bis in idem, mas apenas da utilização da mesma regra em finalidades e momentos distintos. Com efeito, na primeira etapa da dosimetria, os critérios do art. 59 do Código Penal e do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006 servem para fundamentar a pena-base, enquanto no último momento do sistema trifásico os mesmos parâmetros serão utilizados para se estabelecer a fração de redução a ser aplicada em razão da minorante prevista no art. 33, § 4.º, da Lei Antitóxicos. 4. No caso, não se aplica a causa de diminuição de pena prevista no § 4.º do art. 33 da Lei 11.343/2006, na medida em que, conforme consignado no acórdão impugnado, de forma devidamente fundamentada, o Paciente não preenche os requisitos legais para obtenção da benesse. Precedentes. 5. Não é possível afastar o entendimento exarado pelas instâncias ordinárias no sentido de que o ora Paciente integraria organização criminosa, pois, para tanto, seria necessário proceder a um exame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos, o que não se afigura cabível na via estreita do writ. Precedentes. 6. Ordem denegada (STJ – HC: 165800 RS 2010/0047664–3, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 01/03/2012, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/03/2012)– grifos nossos. Na casuística em tela, verifica-se que, na 1ª fase dosimétrica, a pena-base restou fixada em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão, porque o vetor judicial concernente a "conduta social" fora negativamente avaliado, "ante ao fato de possuir uma vasta ficha criminal, inclusive com condenação". Há de se reconhecer equívoco na motivação utilizada pela Magistrada Singular, pois o fato de o Apelante ter respondido a diversas ações penais, incluindo condenação, não autoriza a exasperação da sanção basilar. Em verdade, inexistente nos autos correlação entre tal circunstância judicial com o comportamento do agente no meio social, familiar e profissional. A conduta social não constitui elemento incriminador, jamais podendo ser utilizada para recrudescer a reprimenda, até porque diz respeito à inserção do agente em seu meio, ante seus parentes e vizinhança, não se confundindo com seu modo de vida no crime. Nessa diretiva, a jurisprudência pátria não destoa: APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. ART. 16, CAPUT, DA LEI Nº 10.826/2003. PENA-BASE. CONDUTA SOCIAL. VALORAÇÃO NEGATIVA. AFASTAMENTO. A conduta social representa a forma como o agente se comporta no seio social, familiar e profissional ao tempo do crime. Se não foram coletadas maiores informações

a respeito da atuação do réu em tais esferas, é inviável sua análise desfavorável. Somente pode haver análise desfavorável da conduta social se o agente possuir número expressivo de registros criminais, pelos quais seja possível inferir que faz da prática de crimes seu modo de vida. O fato de o réu não exercer atividade laboral e de ser usuário de drogas não pode ser considerado como fundamento apto a demonstrar conduta social desajustada. Apelação parcialmente provida (TJ/DF, Proc. nº 0005826-44.2014.8.07.0002, 2ª TURMA CRIMINAL, J. em 14. 07. 2016, Relator: SOUZA E AVILA, P. em 20.07.2016)– Grifos aditados. Posto isso, a pena-base do Recorrente sofrerá um redimensionamento para o seu mínimo legal, conforme pretendido pela Defesa, passando a ser de cinco anos de reclusão. Na segunda etapa dosimétrica, ausentes circunstâncias agravantes e/ou atenuantes. Quanto a aplicação da minorante inserta no § 4º, art. 33, da Lei Antidrogas, impõe-se admitir que agiu, corretamente, a Togada Singular ao deixar de reconhecê-la, uma vez comprovada a dedicação do Inculcado às atividades criminosas, haja vista a sua condenação nos autos de n. 0000526-28.2016.8.05.0248, pelos crimes capitulados nos artigos 129, § 12º, c/c 329 do Código Penal e do artigo 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006. E, como bem pontuado pela douta procuradoria de Justiça, “ a existência de condenação anterior com trânsito em julgado constitui indicativo de sua dedicação às atividades ilícitas, vedando a incidência do tráfico privilegiado, sem que se possa cogitar de violação à presunção de inocência, de modo a autorizar o decote do redutor da pena”– ID n. 44789879. Corroborando o posicionamento ora esposado, gize-se o acórdão transposto: PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE. AFASTAMENTO DA SÚMULA 182/STJ. CAUSA DE REDUÇÃO DE PENA. MAUS ANTECEDENTES. TRÂNSITO EM JULGADO. FATO ANTERIOR AO OBJETO DA APURAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA AFASTAR A SÚMULA 182/STJ. NO MÉRITO, RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. Havendo impugnação específica aos fundamentos da decisão agravada é o caso de afastamento da Súmula 182 do STJ. 2. Se no momento do julgamento da ação penal por tráfico de drogas já houver condenação transitada em julgado por fato pretérito, ou seja, cometido em momento anterior ao que ensejou a denúncia que está sendo examinada, resta configurada a existência de maus antecedentes, afastando-se a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. 3. Agravo regimental provido para afastar a incidência da Súmula 182/STJ. No mérito, recurso especial não provido (AgRg no AREsp n. 2.301.358/PR, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 27/4/2023, DJe de 3/5/2023)– grifos aditados. Com efeito, à míngua de outras causas a considerar, torno definitiva a pena anteriormente dosada, qual seja, cinco anos de reclusão, a ser cumprida, inicialmente, no regime semiaberto. 3. PLEITO DE EXCLUSÃO OU REDUÇÃO DA PENA DE MULTA. Pleiteia o Recorrente a dispensa ou redução da pena de multa que lhe fora imposta, alegando não dispor de condições financeiras para arcar com tal munus. Sabe-se que o Julgador deve graduar a sanção pecuniária utilizando-se dos mesmos critérios de que se valeu para a imposição da pena privativa de liberdade, resguardando, assim, o princípio da proporcionalidade. Na espécie, a reprimenda definitiva do Acusado restou fixada em 05 (cinco) anos de reclusão, de modo que a sanção pecuniária deve ser estabelecida, também, no mínimo legal– 500 (quinhentos) dias–multa, tornando-se proporcional e na mesma similitude com a condenação corporal. Quadra registrar que, em relação a pretendida isenção, saliente-se que a multa no crime de tráfico de drogas é

principal, parte integrante do tipo penal, razão pela qual decorre da condenação, sendo, portanto, inviável o acolhimento do pleito. Ademais, o argumento de impossibilidade do pagamento, em razão da hipossuficiência financeira, deverá ser suscitado perante o Juízo da Execução. Noutras palavras significa dizer que a multa, uma vez cominada no tipo penal como sanção, não pode ser afastada da condenação, pois se encontra prevista no preceito secundário do crime descrito no art. 157 do Código Penal. Seguindo essa trilha, a jurisprudência pátria é remansosa: APELAÇÃO CRIMINAL – POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO – CONDENAÇÃO – IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA – REDUÇÃO DA PENA EM VIRTUDE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA – IMPOSSIBILIDADE – SANÇÃO ESTABELECIDA NO MÍNIMO LEGAL – ENUNCIADO SUMULAR N. 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA INDIVIDUALIZAÇÃO DAS PENAS – AFASTAMENTO DA REPRIMENDA DE MULTA – INVIABILIDADE – PENA CUMULATIVA QUE DECORRE DE IMPOSIÇÃO LEGAL – REDUÇÃO DA SANÇÃO PECUNIÁRIA – IMPROCEDÊNCIA – QUANTIDADE DE DIAS-MULTA E VALOR UNITÁRIO FIXADOS NO MÍNIMO LEGAL – RECURSO DESPROVIDO. A fixação da pena-base no mínimo legal impede que, na segunda fase da dosimetria, a reprimenda sofra qualquer abrandamento, porquanto a incidência de atenuante não tem o condão de reduzir a sanção a patamar inferior ao cominado no preceito secundário do tipo penal. Inteligência do enunciado sumular n. 231 do Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente cancelado pelo Supremo Tribunal Federal, de modo a afastar a alegação de infringência aos princípios da legalidade e da individualização das penas. É impositiva, e não discricionária, a aplicação da pena de multa quando esta é prevista de forma cumulada, e não alternativa, à pena privativa de liberdade. Se a quantidade de dias-multa e o seu valor unitário foram fixados no mínimo legal, a precariedade das condições financeiras do acusado não autoriza nenhuma redução (TJ/MT, N.U 0008926-14.2019.8.11.0004, CÂMARAS ISOLADAS CRIMINAIS, PEDRO SAKAMOTO, Segunda Câmara Criminal, Julgado em 11/08/2021, Publicado no DJE 18/08/2021)– grifos aditados. Ante o exposto, ancorado nas razões de fato e de direito explanadas, CONHEÇO DO RECURSO INTERPOSTO E, NO MÉRITO, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para reformar a dosimetria da pena do Réu, fixando-a no quantum de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, bem como ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, mantendo-se a sentença obliterada em seus demais termos. É como voto. Salvador, data registrada no sistema. PRESIDENTE DES. JEFFERSON ALVES DE ASSIS RELATOR PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA (assinado eletronicamente)