

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0502531-66.2016.8.05.0150 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: JOSE AUGUSTO SOUZA LIMA Advogado (s): LUCIA MARIA PALMEIRA FERREIRA AROUCA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE DE ARMA DE USO RESTRITO. ABSOLVIÇÃO. DESCABIMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTESTES. CREDIBILIDADE E VALIDADE DOS TESTEMUNHOS POLICIAIS. ACERVO PROBATÓRIO APTO AO ÉDITO CONDENATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE USO DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DOS FATOS QUE DENOTAM A MERCANCIA ILÍCITA. VARIEDADE, QUANTIDADE E FORMA DE ACONDICIONAMENTO. APREENSÃO DE ANOTAÇÕES E MATERAIL DE EMBALAGEM. REDUÇÃO DA PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. ISENÇÃO DA PENA DE MULTA E DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE. PENA PECUNIÁRIA PREVISTA NO PRECEITO SECUNDÁRIO DO TIPO PENAL. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. AVALIAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA A SER RELAIZADA NO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. REDUÇÃO DA PENA DE OFÍCIO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Recorrente condenado pela prática dos crimes previstos no art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/06 e art. 16 da Lei nº 10.826/03, na forma do artigo 69 do CP, à pena total de 10 anos e 03 meses de reclusão, regime inicial fechado, e 810 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, além do pagamento das custas processuais, visto que, no dia 19/10/2015, uma guarnição da Polícia Militar o avistou em frente ao bar de Rose, sendo que ao perceber a aproximação da guarnição empreendeu fuga, quando então, dispensou uma submetralhadora, de marca Taurus, calibre 9mm, MTI2A, com 04 munições intactas e 04 munições picotadas, além de 89,39 g de maconha (Material A), acondicionada em 26 porções de plástico incolor, 456,16 g de cocaína, acondicionada em vinte e duas porções, “sendo nove porções maiores em saco plástico incolor e treze porções pequenas embaladas em pedaços de plástico incolor”, 60,04 g de pedras de “crack”, distribuídas em duzentas e vinte porções acondicionadas em plástico incolor, 03 folhas de papel com anotações, 01 saco com materiais para embalagem de drogas, um aparelho celular, marca Samsung, e a quantia de R\$ 392,00 (trezentos e noventa e dois reais). 2. As provas constantes dos autos são irrefutáveis quanto a prática do tráfico de drogas, considerando as circunstâncias em que ocorreu a prisão, tendo em vista a apreensão das drogas em poder do Recorrente de maconha (137,21g – 01 tablete e 30 trouxinhas), acondicionadas na forma própria para comercialização, de modo que a versão apresentada pelo Apelante não encontra amparo no acervo probatório, especialmente com os verossímeis e coesos relatos policiais. 3. Consoante entendimento consagrado pela doutrina e jurisprudência, o depoimento de Policiais pode servir de referência ao Juiz na verificação da materialidade e autoria delitivas, podendo funcionar como meio probatório, válido para fundamentar a condenação, mormente quando colhido em juízo, com a observância do contraditório e em harmonia com o contexto fático-probatório. 4. O delito de uso (art. 28, Lei de Drogas), além do dolo exige a comprovação da finalidade de consumo pessoal para sua caracterização. As circunstâncias dos fatos denotarem claramente a prática de tráfico de drogas diante da quantidade e acondicionamento, circunstâncias que não induzem o raciocínio de terem sido adquiridas para consumo pessoal, além de o Recorrente negar o uso de entorpecentes em interrogatório perante o juízo. 5. A pena-base referente ao delito de tráfico de drogas não comporta redução. Reputadas desfavoráveis duas moduladoras, correta a fixação da basilar em patamar superior ao mínimo

legal. 6. Quanto ao crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, tendo sido sopesada negativamente apenas uma das vetoriais do art. 59 do CP, considerando o intervalo entre o máximo e o mínimo previsto abstratamente, cumpre reduzir a basilar arbitrando-a em 03 anos, 04 meses e 15 dias de reclusão, e 52 dias-multa. No entanto, embora reduzida, a basilar não pode ser arbitrada no patamar mínimo legal em razão a existência de circunstância judicial desfavorável. 7. DE OFÍCIO, aplica-se a atenuante da confissão espontânea, constatado que o apelante confessou a autoria dos fatos perante a autoridade policial. Conforme atual jurisprudência do STJ, “a atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, deve ser reconhecida na segunda fase dosimétrica, ainda que o agente a tenha revelado, durante a persecução criminal, de forma parcial ou qualificada, restrita à fase policial ou processual, ou até mesmo quando dela houver ulterior retratação, por poder influir – ainda que reflexamente – no convencimento do órgão julgador competente, consoante inteligência filológica da Súmula n. 545/STJ” (STJ – AgRg no REsp n. 2.006.225/MG, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023.). 8. Não tem cabimento o pleito de isenção da pena de multa em face da situação de pobreza do réu, uma vez que a pena pecuniária integra o preceito sancionatório constante no tipo penal violado. Trata-se de censura jurídico-penal diretamente oriunda da prática de crime, de modo que não é possível eximir-se do seu cumprimento invocando a condição econômico-financeira, que é objeto de ponderação pelo julgador quando da fixação do valor do dia-multa. Ademais, inexiste previsão legal quanto a tal aspecto, ficando impossibilitado o acolhimento do pedido sob pena de violação do Princípio Constitucional da Legalidade. 9. A situação de miserabilidade do sentenciado não impede a condenação ao pagamento das custas processuais, consoante disposto no artigo 804, do CPP, de sorte que “a sentença ou o acórdão, que julgar a ação, qualquer incidente ou recurso, condenará nas custas o vencido”. 10. Conforme “a jurisprudência do STJ, o réu, mesmo sendo beneficiário da assistência judiciária gratuita, deve ser condenado ao pagamento das custas processuais, nos exatos termos do art. 804 do Código de Processo Penal. Ademais, a suspensão do pagamento apenas pode ser concedida pelo Juízo da Vara de Execuções Penais, haja vista ser na fase da execução o momento adequado para aferir a real situação financeira do condenado” (STJ – AgRg no AREsp n. 282.202/MG, relator Ministro Campos Marques (Desembargador Convocado do TJ/PR), Quinta Turma, julgado em 21/3/2013, DJe de 26/3/2013.). 11. Eventual dificuldade no pagamento da pena pecuniária e das custas processuais deve ser invocada perante o Juízo da Execução Penal, que analisará as condições socioeconômicas do sentenciado, sendo resguardado o mínimo necessário ao seu próprio sustento e o de seus familiares. 12. Recurso conhecido e não provido. De ofício, reduz-se a pena basilar referente ao delito de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito e aplica-se a atenuante da confissão espontânea, para arbitrar a pena total de 08 anos e 07 meses de reclusão, regime inicial fechado, e 564 dias-multa, no valor unitário mínimo legal. Vistos, relatados e discutidos estes autos de n. 0502531-66.2016.8.05.0150, em que figuram como apelante JOSE AUGUSTO SOUZA LIMA e como apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em conhecer e NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO e, DE OFÍCIO, REDUZIR A PENA-BASE DO DELITO DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO, APLICAR A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA (ambos

os delitos) e ARBITRAR A PENA TOTAL de 08 anos e 07 meses de reclusão, regime inicial fechado, e 564 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, pelas razões alinhadas no voto do Relator. Salvador, documento datado e assinado eletronicamente. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 23 de Maio de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0502531-66.2016.8.05.0150 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: JOSE AUGUSTO SOUZA LIMA Advogado (s): LUCIA MARIA PALMEIRA FERREIRA AROUCA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Cuidam os autos de Apelação Criminal interposta por JOSÉ AUGUSTO SOUZA LIMA em face da Sentença proferida nos autos da ação penal nº 0502531-66.2016.8.05.0150 que condenou o réu pela prática dos crimes tipificados no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e artigo 33, caput, da Lei 11.343/06 e art. 16 da Lei nº 10.826/03, na forma do artigo 69 do Código Penal, à pena total de 10 anos e 03 meses de reclusão, regime inicial fechado, e 810 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, além do pagamento das custas processuais (art. 804, CPP), sendo-lhe concedido o direito de apelar em liberdade. Nas razões recursais (id. 59511498), a Defesa sustenta a tese absolutória sob alegação de insuficiência de provas da autoria delitiva dos delitos contra si imputados, bem como de que o apelante não tinha intenção de comercializar as drogas apreendidas. Aduz que a condenação resta baseada nos frágeis depoimentos das testemunhas de acusação, tendo o apelante negado a autoria dos fatos. Subsidiariamente, pugna pela desclassificação para o delito tipificado no art. 28 da Lei de Drogas, fixação da pena-base no mínimo legal, isenção do pagamento das custas processuais e afastamento da pena pecuniária, diante da hipossuficiência econômica do recorrente, sob pena de violação ao “princípio da igualdade material – segundo o qual os desiguais, devem ser tratados de forma desigual”. Nas contrarrazões (id. 59511500), o Ministério Público pugna pelo improvimento do recurso. A Procuradoria de Justiça por meio do Parecer de id. 60058237, opina pelo “CONHECIMENTO PARCIAL do Recurso de Apelação e, na parte conhecida, pelo IMPROVIMENTO, não merecendo a decisão de primeiro grau qualquer censura”. Remetidos os autos a este Egrégio Tribunal, foram os mesmos distribuídos, por livre sorteio, cabendo-me a Relatoria. Após conclusão para análise, elaborou-se o relatório competente, que resta submetido ao crivo da revisão. Salvador/BA, documento datado e assinado eletronicamente. Álvaro Marques de Freitas Filho – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Juiz Substituto de 2º Grau / Relator A10-AC PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0502531-66.2016.8.05.0150 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: JOSE AUGUSTO SOUZA LIMA Advogado (s): LUCIA MARIA PALMEIRA FERREIRA AROUCA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do recurso. Narra a denúncia que: “(...) no dia 19 de outubro de 2015, na localidade de Vila Pedrita, no largo do Ribeiro, nesta cidade, uma guarnição da Polícia Militar avistou dois indivíduos em frente ao bar de Rose, sendo que um dos indivíduos se tratava do ora denunciado. Que ao perceberem a aproximação da guarnição empreenderam fuga, quando então, dispensaram uma (01) submetralhadora, de marca Taurus, calibre 9mm, MTI2A, com quatro (04) munições intactas e quatro (04) munições picotadas. Que ao perceber a presença dos policiais, a companheira do denunciado, jogou pela janela de sua residência, que está localizada na parte superior do bar, um

embrulho contendo duzentos e vinte (220) pedras de crack; vinte e seis (26) trouxas de maconha; uma (01) pedra de cocaína, três (03) folhas de papel com anotações, um (01) saco com materiais para embalar drogas; treze (13) papелotes de cocaína. Ainda foram encontrados um (01) aparelho celular e o valor de R\$ 392,00 (trezentos e noventa e dois reais) em espécie. (...)” (id. 59511111). DA ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS A Defesa pugna pela absolvição por insuficiência de provas, no entanto, sem razão. A materialidade dos crimes se encontra comprovada, conforme autos de exibição e apreensão (id. 59511112 – fl. 06), laudo pericial de id. 59511112 (fl. 18) e laudo pericial de arma de fogo e das munições (id. 59511274). Nesse sentido, consta que foram apreendidos 89,39 g de maconha (Material A), acondicionada em 26 porções de plástico incolor, 456,16 g de cocaína, acondicionada em vinte e duas porções, “sendo nove porções maiores em saco plástico incolor e treze porções pequenas embaladas em pedaços de plástico incolor” (Material B) e 60,04 g de pedras de “crack”, constituindo duzentas e vinte porções acondicionadas em plástico incolor (Material C), além de 01 submetralhadora, de marca Taurus, calibre 9mm, MT12A, com 04 munições intactas e 04 munições picotadas, 03 folhas de papel com anotações, 01 saco com materiais para embalagem de drogas, um aparelho celular, marca Samsung, e a quantia de R\$ 392,00 (trezentos e noventa e dois reais). A autoria delitiva resta devidamente evidenciada, considerando que o apelante foi preso em flagrante delito, sendo que os policiais integrantes da guarnição, em juízo, foram unânimes em afirmar que as drogas e a arma de fogo foram dispensadas após aquele empreender fuga no momento da abordagem. Conforme bem pontuou o juízo sentenciante, ROSEMARY DE JESUS BARROS, ex-companheira do recorrente, embora tenha alterado as suas declarações em juízo afirmando que as drogas foram deixadas em seu estabelecimento por uma cliente do seu bar, perante a autoridade policial declarou: “Que vive do seu comércio, mantendo sua filha de dois anos e meio; que depois de mais de um ano convivendo com o “MUGANGA”, quando estava grávida, veio a saber que o mesmo não tinha uma vida correta, sendo ligado a pessoas ruins; que disse ao mesmo que não queria ser envolvida nas coisas dele e que nunca aceitaria isso em sua casa, embora gostasse muito dele; que “MUGANGA” lhe disse que sempre ia respeitar a depoente e sua filha, e que jamais botaria as coisas dele na casa em que moravam; que por volta das 21h30min da noite de ontem, 18/10, estava em casa dormindo com sua menina, quando “MUGANGA” ligou para seu celular e disse que pegasse um saco de “coisas” que estava no guarda-roupas do mesmo e jogasse fora, para não se prejudicar, que a polícia estava na porta; que falou com ele que isso não era direito, de ele colocar ela e a filha em perigo, mas ele desligou; que foi no armário dele e achou o saco, sendo que pegou o mesmo e jogou pela janela; que não sabia o que tinha dentro e nunca tinha visto aquilo dentro do armário; que logo os policiais bateram na porta e a depoente abriu a porta, sendo que quando eles perguntaram por drogas a depoente disse que tinha jogado um saco pela janela, mas não sabia o que continha; (...) que não sabia que o mesmo tinha a arma que lhe e apresentada nesta oportunidade, nem nenhuma outra.”. (id. 59511112 – fl. 07). (Grifos adicionados.). O SD/PM FREDSON ANDRADE DA SILVA, em juízo, afirmou que: “(...) que estavam em ronda quando então dois indivíduos empreenderam fuga quando da abordagem pela guarnição; que encontraram a submetralhadora e um carregador dentro de uma sacola, no estabelecimento da Sra. Rosemary; que o saco dispensado pela ex-companheira do acusado continha considerável quantidade de drogas; (...)” (<https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/3c8bb775-b519-402c->

950c-86ef55f72c04?vcpubtoken=2aec8cf9-f46c-4cf5-bf32-d27525c28d70; id. 59511388). No mesmo sentido, o TEN/PM THIAGO TAVARES, integrante da guarnição que efetuou a prisão, em juízo, relatou a dinâmica da diligência declarando que: "(...) que se encontrava em ronda com o SD/PM Fredson Andrade da Silva, quando avistaram o acusado e outro indivíduo e decidiram por abordá-los; que, durante a abordagem, conseguiram ambos empreender fuga; que, averiguando o local, que encontrou a submetralhadora no bar da Sra. Rosemary, assim como os entorpecentes contidos na sacola lançada por esta pela janela, a pedido do réu; que ao ser questionada sobre os itens apreendidos, explicou a referida senhora que pertenciam ao seu então companheiro, ora acusado; que, durante a assentada, foi realizado o reconhecimento do acusado pela testemunha, que afirmou tratar-se de indivíduo notoriamente conhecido por ser, à época, líder do tráfico na região; (...)." (<https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/3c8bb775-b519-402c-950c-86ef55f72c04?vcpubtoken=2aec8cf9-f46c-4cf5-bf32-d27525c28d70; id. 59511388>). (Grifos aditados). O RECORRENTE, interrogado em juízo, mudou a versão dos fatos, visto que na fase policial confessou a autoria, afirmando que as drogas, a arma de fogo e as munições foram deixadas no bar da sua ex-companheira por uma cliente (<https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/174d7ff9-2d98-4d8e-9a29-a906e15e9f47?vcpubtoken=a6f19385-b727-4488-9b6c-6b6e1f811a42; id. 59511394>). Entretanto, a versão judicial apresentada não se mostra congruente e em consonância com as demais provas colacionadas aos autos. Consoante entendimento consagrado pela doutrina e jurisprudência, o depoimento de Policiais pode servir de referência ao Juiz na verificação da materialidade e autoria delitivas, podendo funcionar como meio probatório, válido para fundamentar a condenação, mormente quando colhido em juízo, com a observância do contraditório. Nesse sentido: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DO MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚM. N. 7/ STJ. I - (...). II - Segundo entendimento reiterado desta Corte, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneos e suficientes para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese, cabendo a defesa demonstrar sua imprestabilidade. (ut, HC 408.808/PE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 11/10/2017) III - Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - AgRg no AREsp 1237143/AC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 25/05/2018). Assim, demonstrada pelo contexto probatório, extreme de dúvidas, as práticas ilegais atribuídas ao apelante estão evidenciadas, impõe-se a manutenção da decisão guerreada, sendo inviável o acolhimento do pleito absolutório. DA DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DO ART. 28 DA LEI DE DROGAS A despeito do pleito de desclassificação para o delito de uso de drogas, as circunstâncias dos fatos narrados pelos milicianos que realizaram a apreensão em flagrante, reforçam a convicção acerca da autoria delitiva de tráfico de drogas, considerando a variedade, quantidade, forma de acondicionamento (fracionada e pronta para a comercialização) e natureza das drogas apreendidas, demonstrando claramente a finalidade comercial. Ademais, as circunstâncias da prisão em flagrante, com apreensão de arma de fogo, papéis com anotações, material para embalagem de drogas, bem como o relato dos policiais, denotam a mercancia. Ademais, além do dolo como elemento do tipo subjetivo do crime de uso, exige-se a comprovação da finalidade de consumo pessoal para sua

caracterização, o que não se verifica na hipótese (TJBA – Apelação, Número do Processo: 0300462-60.2014.8.05.0103, Relator (a): Luiz Fernando Lima, Primeira Câmara Criminal – Primeira Turma, Publicado em: 18/08/2017); (TJBA – Classe: Apelação, Número do Processo: 0501750-56.2016.8.05.0146, Relator (a): Rita de Cassia Machado Magalhães Filgueiras Nunes, Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 16/08/2017). Nesse sentido, o artigo 28, § 2º, da Lei nº 11.343/2006, dispõe que: “Para determinar se a droga destinava-se ao consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e 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”. Confirma-se, a respeito do tema, a Jurisprudência: “Tráfico de drogas. Desclassificação para uso. Provas. Depoimento de policial. 1 – Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da droga 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 (art. 28, § 2º, L. 11.343/06). 2 – As condições do flagrante – denúncia anônima que apontavam o apelante como traficante, além da quantidade de droga encontrada na residência do apelante (476,60g de maconha) – são suficientes para demonstrar a prática do crime de tráfico de drogas. 3 – Os depoimentos de policiais, no desempenho da função pública, são dotados de eficácia probatória, idôneos a embasar uma sentença condenatória, principalmente quando em plena consonância com as demais provas existentes nos autos. 4 – Apelação não provida. (TJDF – Acórdão n.1125494, 20170110437322APR, Relator: JAIR SOARES, Revisor: ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, 2ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 20/09/2018, Publicado no DJE: 24/09/2018. Pág.: 94/102). Portanto, as circunstâncias do caso concreto e o acervo probatório, inviabilizam a desclassificação da conduta descrita na denúncia. DA REDUÇÃO DA PENA-BASE PARA O PATAMAR MÍNIMO LEGAL I – DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS Na hipótese, a basilar foi arbitrada em 07 anos e 06 meses de reclusão, e 750 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, considerando “haver circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu”, isto é, as circunstâncias, considerada a fuga do recorrente no momento da abordagem policial, bem como a natureza e quantidade das drogas apreendidas, maconha, crack e cocaína, esta última com peso bruto de 456,9, o que se mostra expressivo. Assim, considerado o intervalo entre a pena mínima e máxima previstas em abstrato ($15 - 5 = 10$), bem como a fração de $1/8$ (um oitavo) para cada vetorial, não há razão para redução da basilar, visto que reputadas desfavoráveis duas moduladoras ($1/8 = 01$ ano e 03 meses), perfazendo exatamente o aumento de 02 anos e 06 meses conforme arbitrado pelo sentenciante. No entanto, observa-se que embora o juízo não tenha mencionado a confissão na fase policial como fundamento para a condenação, há que se fazer incidir a atenuante da confissão espontânea, considerando a atual jurisprudência do STJ. Portanto, “a atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, deve ser reconhecida na segunda fase dosimétrica, ainda que o agente a tenha revelado, durante a persecução criminal, de forma parcial ou qualificada, restrita à fase policial ou processual, ou até mesmo quando dela houver ulterior retratação, por poder influir – ainda que reflexamente – no convencimento do órgão julgador competente, consoante inteligência filológica da Súmula n. 545/STJ” (STJ – AgRg no REsp n. 2.006.225/MG, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023.). Desse modo, ausente circunstância agravante, DE OFÍCIO, aplica-se a

atenuante da confissão espontânea, reduzida a basilar em 1/6 (um sexto), fixada a pena provisória em 06 anos e 03 meses de reclusão e 625 dias-multa. Em seguida, ausente causa de aumento e presente a causa de diminuição prevista no § 4º, do art. 33 a Lei de Drogas, reduzida em 1/6 (um sexto), resta a pena definitiva arbitrada em 05 anos, 02 meses e 15 dias de reclusão, e 521 dias-multa, no valor unitário mínimo legal. II - DO PORTE DE ARMA DE FOTO DE USO RESTRITO De fato, a basilar comporta redução, porém, em patamar superior ao mínimo legal. Na primeira fase, a pena foi arbitrada em 04 anos de reclusão e 60 dias-multa, tendo sido reputada negativa apenas as circunstâncias do crime, sob o fundamento de que "o réu empreendeu fuga no momento da abordagem". No entanto, considerado o intervalo entre a pena máxima e mínima previstas em abstrato ($6 - 3 = 3$), bem como a fração de 1/8 (um oitavo) para cada vetorial, sopesada negativa apenas uma vetorial ($1/8 = 04$ meses e 15 dias), perfazendo a pena basilar de 03 anos, 04 meses e 15 dias de reclusão, e 52 dias-multa. Em seguida, pelas razões já explicitadas, DE OFÍCIO, aplica-se a atenuante da confissão espontânea, reduzida a basilar em 1/6 (um sexto), resta a pena provisória em 03 anos de reclusão e 43 dias-multa que, ausente causa de diminuição e de aumento, resta arbitrada em definitivo. Nesse contexto, considerado o concurso material de crimes (art. 69, CP), totalizada a pena em 08 anos e 07 meses de reclusão, regime inicial fechado, e 564 dias-multa, no valor unitário mínimo legal. DA EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA E DO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS O pleito de afastamento da pena de multa, não comporta acolhimento. Não há possibilidade de afastar a condenação ao pagamento da pena de multa em face da situação de pobreza do réu, uma vez que a pena pecuniária integra o preceito sancionatório constante no tipo penal violado. Ademais, a situação econômico-financeira do Recorrente já foi levada em conta quando da fixação do valor de cada dia multa. Trata-se, portanto, de censura jurídico-penal diretamente oriunda da prática de crime, de modo que não é possível eximir-se do seu cumprimento invocando a condição econômico-financeira, que é objeto de ponderação pelo julgador quando da fixação do valor do dia-multa, como já referido. Nesse sentido, jurisprudência pacífica do STJ: "AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. (...) IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA NÃO AFASTA A IMPOSIÇÃO DE PENA DE MULTA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...)" 6. No que tange à violação ao art. 60 do CP, "(...) nos termos do entendimento pacífico desta Corte, a impossibilidade financeira do réu não afasta a imposição da pena de multa, inexistindo previsão legal de isenção do preceito secundário do tipo penal incriminador" (HC 298.169/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2016, Dle 28/10/2016). Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg nos Edcl no AREsp 1667363/AC, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 01/09/2020, Dje 09/09/2020). Ademais, inexistente previsão legal quanto a tal aspecto, ficando impossibilitado o acolhimento do pedido, sob pena de violação do Princípio Constitucional da Legalidade. Conforme pontuou a Procuradoria de Justiça, a situação de miserabilidade do sentenciado não impede a condenação ao pagamento das custas processuais, consoante disposto no artigo 804, do Código de Processo Penal, no sentido e que "a sentença ou o acórdão, que julgar a ação, qualquer incidente ou recurso, condenará nas custas o vencido". Nesse sentido, conforme "a jurisprudência do STJ, o réu, mesmo sendo beneficiário da assistência judiciária gratuita, deve ser condenado ao pagamento das custas processuais, nos exatos termos do art. 804 do Código de Processo Penal. Ademais, a

suspensão do pagamento apenas pode ser concedida pelo Juízo da Vara de Execuções Penais, haja vista ser na fase da execução o momento adequado para aferir a real situação financeira do condenado” (STJ – AgRg no AREsp n. 282.202/MG, relator Ministro Campos Marques (Desembargador Convocado do TJ/PR), Quinta Turma, julgado em 21/3/2013, DJe de 26/3/2013.). Cumpre pontuar, ainda, que “A concessão do benefício da gratuidade da justiça não exclui a condenação do Acusado ao pagamento das custas processuais, mas tão somente a suspensão da sua exigibilidade pelo prazo de cinco anos” (STJ – AgRg no AREsp n. 1.371.623/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 11/4/2019, DJe de 30/4/2019.). Desse modo, eventual dificuldade no pagamento da pena pecuniária e das custas processuais deve ser invocada perante o Juízo da Execução Penal, que analisará as condições socioeconômicas do sentenciado, sendo resguardado o mínimo necessário ao seu próprio sustento e o de seus familiares. CONCLUSÃO Firme em tais considerações, VOTO pelo conhecimento e NÃO PROVIMENTO RECURSO. De ofício, reduz-se a pena basilar referente ao delito de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito e aplica-se a atenuante da confissão espontânea para ambos os delitos, para arbitrar a pena total de 08 anos e 07 meses de reclusão, regime inicial fechado, e 564 dias-multa, no valor unitário mínimo legal. Salvador/BA, documento datado e assinado eletronicamente. Álvaro Marques de Freitas Filho – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Juiz Substituto de 2º Grau / Relator A10-AC