

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Classe : Apelação n.º 0531314-25.2019.8.05.0001 Órgão : Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relator (a) : Abelardo Paulo da Matta Neto Apelante : Jairo de Jesus Silva Filho Advogado (s) : André Luis Do Nascimento Lopes (OAB: 34498/BA), Andréia Luciara Alves da Silva Lopes (OAB: 14755/BA) e Rafael Smith Freire Lima (OAB: 41629/BA) Apelado : Ministério Público do Estado da Bahia APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. FALSIDADE. INOCORRÊNCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. SUFICIÊNCIA. PLENITUDE. PLEITO ABSOLUTÓRIO. INVIABILIDADE. POLICIAIS. DEPOIMENTOS. VALORAÇÃO. ÓBICE. AUSÊNCIA. DEFESA. PROVAS. IMPRECISÃO. ELEMENTOS. AUSÊNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO (ART. 33, § 4º DA LEI Nº 11.343/06). HABITUALIDADE DELITIVA. IMPEDIMENTO. SENTENÇA. MANUTENÇÃO. 1. O delito reprimido pelo art. 33 da Lei nº 11.343/06 se estabelece sob natureza multinuclear, restando configurado pela prática de qualquer dos verbos ali compreendidos, e não apenas pela venda direta de entorpecentes ilícitos. 2. Comprovando-se pelo conjunto probatório constante dos autos a apreensão com o Réu, em via pública, de mais de 70 (setenta) porções fracionadas da droga popularmente conhecida como maconha, além de uma balança de precisão e embalagens típicas do acondicionamento de cocaína, sob características próprias da destinação à mercancia, configura-se a incursão objetiva na norma penal incriminadora, na modalidade trazer consigo. 3. A validade da prova subjetiva não é afastada pela condição de policiais das testemunhas, cujos depoimentos são amplamente passíveis de valoração, especialmente quando em compasso com as demais provas que respaldam a imputação – sobretudo a efetiva apreensão dos entorpecentes – e a Defesa não produz qualquer comprovação, sequer indiciária, da eventual existência de intento deliberado daqueles em prejudicar o Acusado. Precedentes do STJ. 4. Diante da dinâmica da atividade policial e da quantidade de ocorrências de que participam seus respectivos agentes, eventuais divergências e imprecisões periféricas nos depoimentos destes são insuficientes para infirmar sua validade quanto ao núcleo da imputação, sobretudo quando, a esse respeito, as versões se mantêm híidas e detalhadamente congruentes nas duas fases da persecução penal. 5. A prova oral defensiva resumida às declarações da genitora do réu e de uma vizinha sua de infância, abrigando divergências relevantes acerca do quanto por ele próprio firmado em interrogatório, não tem o condão de afastar o arcabouço probatório que corrobora a acusação, ao que igualmente não se presta a utilização de um áudio supostamente gravado no dia do flagrante, do qual não consta qualquer identificação circunstancial, nem mesmo quanto às vozes nele registradas. 6. Não obstante, a teor do que pacifica o Enunciado da Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça, seja inviável a elevação da pena-base com fundamento em processos penais em curso, estes são legítimos para evidenciar o histórico envolvimento do Réu com condutas ilícitas, justificando a não incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, por descaracterizar a condicionante cumulativa de não dedicação à atividade criminosa. Precedentes. 7. Firmando-se as prescrições acessórias da condenação na direta exegese dos dispositivos legais de regência, notadamente quanto ao regime prisional inicial e a inviabilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, não há o que, neste capítulo, ser modificado no comando sentencial. 8. Recurso não provido. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação n.º 0531314-25.2019.8.05.0001, em que figuram, como Apelante, Jairo de Jesus Silva Filho e, como Apelado, o Ministério Público do Estado

da Bahia, ACORDAM os Desembargadores componentes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto condutor, adiante registrado. DES. ABELARDO PAULO DA MATTA NETO PRESIDENTE / RELATOR PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 2 de Agosto de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Classe : Apelação n.º 0531314–25.2019.8.05.0001 Órgão : Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relator (a) : Abelardo Paulo da Matta Neto Apelante : Jairo de Jesus Silva Filho Advogado (s) : André Luis Do Nascimento Lopes (OAB: 34498/BA), Andréia Luciara Alves da Silva Lopes (OAB: 14755/BA) e Rafael Smith Freire Lima (OAB: 41629/BA) Apelado : Ministério Público do Estado da Bahia JAIRO DE JESUS SILVA FILHO interpôs recurso de apelação contra a sentença penal prolatada pelo Juízo da 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador, condenando-o pela incursão na conduta recriminada pelo artigo 33 da Lei nº 11.343/06, sob a basilar imputação de que, no dia 26/06/2019, por volta das 18:30 horas, foi preso em flagrante delito por trazer consigo substância entorpecente de uso proscrito em nosso território, para ser entregue a terceiros. De proêmio, em prestígio aos preceitos da celeridade, da eficiência e da economia processual, e tendo em vista ali se externar suficientemente, no que relevante, a realidade da marcha processual até então desenvolvida, adota-se o relatório da sentença registrada sob o ID 167989844, a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Apreciando as imputações da respectiva denúncia, o Julgador Primevo reconheceu a materialidade delitiva e a respectiva autoria acerca dos crimes adrede apontados, condenando o Réu às penas definitivas de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa pelo delito de tráfico de drogas, fixando o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena, negando-lhe o direito a recurso em liberdade. Irresignado, o Acusado interpôs recurso de apelação, por cujas razões (ID 167989862) pugna por sua absolvição, sob o inicial fundamento de que as provas que conduziram à condenação seriam a tanto insuficientes, sobretudo quanto aos depoimentos dos policiais, parciais e omissivos acerca das reais circunstâncias da prisão. Subsidiariamente, vocifera contra a dosimetria, requerendo seja aplicada a causa de diminuição prevista art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, readequando-se as prescrições acessórias da condenação. O Ministério Público apresentou contrarrazões, sem arguição de preliminares, pugnando pela integral manutenção do decisor (ID 167989866). A Procuradoria de Justiça ofertou parecer, pelo não provimento do recurso (ID 26706197 – PJe 2º Grau). Retornando-me os autos virtuais à conclusão, constatada a insubsistência de diligências pendentes e sua maturação para julgamento de mérito, neles lancei a presente sinopse, submetendo-a à Eminente Revisão. É o suficiente a relatar. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Classe : Apelação n.º 0531314–25.2019.8.05.0001 Órgão : Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relator (a) : Abelardo Paulo da Matta Neto Apelante : Jairo de Jesus Silva Filho Advogado (s) : André Luis Do Nascimento Lopes (OAB: 34498/BA), Andréia Luciara Alves da Silva Lopes (OAB: 14755/BA) e Rafael Smith Freire Lima (OAB: 41629/BA) Apelado : Ministério Público do Estado da Bahia VOTO Ao exame do feito, deflui-se cuidar-se de Apelação Criminal manifestada contra sentença condenatória proferida por Juiz singular, revelando-se, à luz do art. 593, I, do Código

de Processo Penal, patente a adequação da modalidade recursal à hipótese em que utilizada. O recurso foi interposto no prazo legal, com observância das formalidades a ele inerentes, tornando, portanto, imperativo seu recebimento formal. Em suas razões, o Apelante centra o inconformismo no capítulo atinente à configuração delitiva, aduzindo que as provas colhidas ao longo do processo não seriam suficientes para embasar a condenação, sobretudo diante de alegadas imprecisões, divergências e omissões nos depoimentos dos policiais que atuaram como testemunhas do fato. Acerca da imputação, tem-se que o Apelante foi denunciado como incurso na conduta recriminada pelo art. 33 da Lei nº 11.343/06, pelo fato de ter sido flagrado na posse de substâncias entorpecentes, em relato assim contido na peça incoativa (ID 167989173): “Consta do anexo Inquérito Policial que, no dia 26 de junho de 2019, por volta das 18h30min, policiais militares lotados na 19ª CIPM realizavam ronda ostensiva na localidade conhecida como 'Alto da Igreja', no Bairro de São Tomé de Paripe, nesta capital, quando notaram a presença de dois indivíduos em atitude suspeita, sendo que um deles conseguiu empreender fuga. O Denunciado foi detido e revistado pelos policiais, sendo encontradas sob sua posse: 72 (setenta e duas) 'balinhas' de maconha, 01 (uma) balança de precisão, 03 (três) tubos de linha de costura e a quantia de R\$ 8,00 (oito reais), além de certa quantidade de pinos e sacos vazios, conforme Auto de Exibição e Apreensão e Laudo de Constatação. O Laudo Pericial nº 2019 00 LC 029677-01, 11.25 dos autos, preliminarmente, confirma que o material apreendido em poder do Denunciado consiste em 130,12g (cento e trinta gramas e doze centigramas) de maconha, distribuídas em 72 (setenta e duas) porções embaladas em plásticos, substâncias de uso proscrito no País, nos termos da Portaria 344/1998 da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde. Durante seu interrogatório, perante a autoridade policial, o denunciado negou a propriedade das drogas apreendidas, não sabendo informar a quem pertencem e nem o motivo pelo qual os militares lhe imputaram o delito. Informou, ainda, que já foi preso outras vezes por delito da mesma natureza. O Denunciado, assim, notadamente, portava substâncias entorpecentes, prontas para comercialização, conduta essa bastante para a configuração dos delitos tipificados no Art. 33 da Lei nº. 11.343/2006, não havendo dúvidas quanto a destinação das mesmas para o comércio ilícito, diante das circunstâncias da prisão, do local do flagrante e da forma como estavam acondicionadas. A materialidade do fato está consubstanciada no Auto de Exibição e Apreensão de 11.19 e no Laudo de Constatação de drogas 11.25.” A natureza e a quantidade do material apreendido com o Acusado, como delineado na denúncia, restaram patenteadas com o Auto de Exibição e Apreensão (ID 167989174 – p. 20) e o Laudo de Exame Pericial nº 2019 00 LC 029677-01 (ID 167989183). No primeiro, o material foi descrito como: “(...) (72) Setenta e Duas Porções de Uma Erva Seca Esverdeada, Análoga, Tipo Maconha, Certa Quantidade de Pinos Plásticos Vazios, Certa Quantidade de Embalagens Plásticas, 01 (Uma) Balança de Precisão, (03) Três Tubos de Linha De Costura, 01 (Uma) Corrente em Metal Dourado com Pingente, 01 (Uni) Aparelho de Telefone Celular, Marca Samsung J4, Cor Cinza, 01 (Um) Boné Lacoste, Cor Marrom e a Importância de R\$ 8,00 (Oito Reais)” No material submetido à perícia, o respectivo laudo registrou testes positivos para a detecção da “substância –9–tetrahydrocannabinol (THC), um dos princípios ativos do vegetal Cannabis sativa L.”, que se encontra “relacionado na lista F-2 (substâncias psicotrópicas de uso proscrito no Brasil) da Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária/Ministério da Saúde, ora em vigor”. Logo, não

subsistem dúvidas acerca da materialidade do fato. Já no atinente à autoria da conduta, os depoimentos colhidos na fase inquisitorial, a partir de seus registros a termo, e aqueles produzidos na instrução judicial buscaram exprimir a realidade de sua caracterização consoante adiante consignados. Quando do flagrante, o condutor do flagranteado, SD/PM Antônio Marcelo Borges Sousa, asseverou (ID 167989174 – p. 03): “(...) que, na data de hoje, 26 de junho de 2019, comandava a guarnição da 19ª CIPM, estando de serviço ostensivo, quando por volta das 18h30min, em ronda na localidade do Alto da Igreja, no Bairro de São Tomé de Paripe, nesta capital, quando foi notada a presença de dois indivíduos em atitude suspeita, tendo um deles empreendido fuga correndo. Que o segundo indivíduo foi detido, sendo posteriormente identificado por Jairo de Jesus Silva Filho, sendo surpreendido na posse de 72 (setenta e duas) 'balinhas' de uma erva seca marrom esverdeada, análoga à maconha, além de certa quantidade de pinos plásticos vazios, certa quantidade de embalagens plásticas, uma balança de precisão, (03) três tubos de linha de costura e a importância de RS 8,00 (oito reais). Que, configurado o delito, foi dada voz de prisão ao JAIRÓ FILHO, sendo conduzido para esta Central de Flagrantes. (...)”. Semelhante versão foi apresentada pelo SD/PM Rene Pinho Reis (ID 167989174, p. 04) e pelo SD/PM Daniel de Jesus Cerqueira (ID 167989174, p. 05) – dispensando-se a integral transcrição dos depoimentos reduzidos a termo, em face da identidade de conteúdo ao já transcrito. O flagranteado, em interrogatório policial, negou a imputação: “(...) Que o interrogado nega a acusação que ora lhe fora formulada. Que o interrogado diz que a droga apreendida não lhe pertence. Que não sabe informar a quem a droga pertence. Que o interrogado diz não saber informar o porquê dos PMs estarem lhe acusando. Que o interrogado já foi preso por três vezes, acusado da prática de drogas ilícitas. Que o interrogado diz fazer uso habitual de maconha. (...)”. ID 167989174 – p. 07. Ultimado o inquérito, na fase judicial o contexto circunstancial do ato ilícito restou assaz delineado a partir dos depoimentos colhidos em instrução, sobretudo quanto às testemunhas de acusação, cujo registro se encontra disponível na plataforma Lifesize (link sob o ID nº 167989812), tendo sido já degravado por aproximação na própria sentença, consoante dela extraído na forma a seguir consignada: “(...) que a localidade é conhecida pelo intenso tráfico de drogas e populares informaram acerca de indivíduos traficando no local. Que ao chegarem visualizaram indivíduos que empreenderam fuga, sendo contudo o acusado alcançado. Que foi o depoente quem fez a revista pessoal, sendo encontrado dentro de sua mochila os entorpecentes. Que a região consta na mancha criminal da Polícia Militar e é dominada pela BDM. Que a denúncia só informava que tinham pessoas traficando no local, sem declinar nome. Que o acusado não queria ser algemado e, como os policiais estavam de moto, foi necessário pedido de apoio para conduzi-lo. Que dentro da mochila tinha entorpecentes já fracionados. Que se recorda da balança de precisão, dinheiro e capsulas vazias para acondicionar droga. Que na Delegacia soube que o acusado seria o gerente do tráfico na região. Que a diligência foi no final da tarde para o início da noite. Que não se recorda a cor da mochila. Que do local, após apoio da viatura o réu foi levado para a Delegacia. Que não se recorda de desdobramento da diligência em alguma residência. Que os parentes do acusado não compareceram ao local. Que não se recorda se o acusado portava documentos. Que o acusado não portava arma de fogo. Que a mochila estava nas costas do acusado. Que não se recorda as vestes do acusado. (...)”. Depoimento do SD/PM ANTÔNIO MARCELO BORGES SOUSA,

conforme degravação aproximada na sentença e conferência do respectivo arquivo eletrônico, do qual extraída complementação. "(...) que a localidade é conhecida pelo alto tráfico de drogas e ao passarem pelas imediações houve denúncia acerca do tráfico e como estavam de moto foram averiguar a situação informada, quando indivíduos correram, sendo o réu alcançado e na busca pessoal encontrado os materiais na sacola que o réu trazia nas costas. Que uma parte da droga estava fracionada para comercialização, tinha sacos plásticos, pinos vazios para colocar cocaína, balança de precisão. Que não se recorda se o réu informou a destinação das drogas. Que foi o primeiro contato com o acusado. Que o acusado não falou acerca do outro indivíduo que fugiu. Que não sabe dizer se as pessoas que ali traficam estão subordinados a alguma facção. Que o fato aconteceu no início do serviço, por volta das 18:00/18:30 horas e estavam em moto-patrolhamento. Que foi o SD Marcelo quem fez a revista ao acusado. Que não se recorda a cor da sacola que o réu carregava. Que ficaram no local aguardando a viatura de quatro rodas para levar o acusado, o qual foi levado direto para a Delegacia. Que não houve revista em qualquer casa. Que algumas pessoas chegaram ao local, não sabendo se eram da família. Que não se recorda se o réu portava algum documento. Que o acusado correu mas foi alcançado. Que a distância percorrida foi curta. Que não se recorda de drogas nas vestes do acusado, apenas na mochila (...)" Depoimento do SD/PM RENÉ PINHO REIS, idem. "(...) que estavam em ronda no Alto da Igreja, local de intenso tráfico de drogas, quando visualizaram o acusado e outro indivíduo, que correram, sendo o denunciado alcançado. Que foi o SD Antônio Marcelo quem fez a revista pessoal encontrando na mochila que o réu portava as drogas. Que na mochila tinha uma certa quantidade de maconha, pinos, balança de precisão. Que, pelo que se recorda, a maconha já estava fracionada para venda. Que soube que o acusado teria sido preso anteriormente, mas isso somente após a ocorrência. Que foi o primeiro contato com o acusado. Que o acusado não falou acerca do indivíduo que fugiu. Que salvo engano a BDM atua na região. Que a diligência aconteceu no início da noite. Que salvo engano a mochila que o réu trazia nas costas era da cor preta. Que após efetuar a prisão do réu e por estarem na motocicleta, foi solicitado apoio sedo o réu conduzido diretamente para a Delegacia. Que não se recorda de parentes do acusado no local. Que não se recorda se o acusado portava algum documento. Que tinha também um celular e uma quantia em espécie. Que não sabe declinar o tempo que ficaram aguardando a viatura. Que não se recorda de ter conversado com familiares do acusado (...)" Depoimento do SD/PM DANIEL DE JESUS CERQUEIRA, idem. Pela Defesa, foram ouvidas a genitora do Acusado e uma testemunha, cujas declarações e depoimento foram assim consignados: "(...) que seu filho trabalha como soldador de portão e portas e já foi preso por duas vezes. Que é usuário. Que a declarante estava chegando do trabalho quando passaram duas motos com policiais. Que quando abria o portão uma vizinha enrolada na toalha chamou a declarante informando que os policiais tinham pegado seu filho, e estavam batendo muito. Que a declarante deixou a bolsa em casa e desceu. Que o acusado estava encostado na parede e quando a declarante questionou, foi agredida com palavras. Que o acusado estava com um cigarro na mão. Que o acusado estava com uma chave e os policiais perguntaram a quem pertencia. Que o acusado informou ser de um primo. Que os policiais entraram na casa e quebraram tudo. Que os policiais disseram que ia levar o acusado porque já tinha passagens. Que sempre que os policiais encontram o réu o agride por ter passagem. Que os policiais disseram que ia levar o acusado para Periperi, mas não estava lá. Que foi

para a Central de Flagrantes e lá disseram que o acusado estava com as drogas. Que sua prima tem o áudio da conversa. Que no dia o acusado estava com a carteira de trabalho, mas não se recorda se foi a declarante quem apresentou. Que a declarante encontrou uma vizinha que a acompanhou. Que os policiais xingaram as duas e chegaram a dizer que ia matar o seu filho na sua frente. Que o réu não estava com mochila. Que nunca soube de seu filho estar sendo ameaçado por traficantes. Que o motivo das outras prisões foi por conta de drogas. Que não sabe informar quem correu. Que Jairo não usava droga na casa do primo (...)".

Declarações de ISABEL CRISTINA, genitora do acusado, conforme degravado na sentença, transcritos após conferência e com pequenos acréscimos. "(...) que conhece o acusado desde quando nasceu, mas não é amiga, apenas de cumprimentar. Que é um menino bom, tranquilo e trabalha como soldador. Que o acusado é vizinho da depoente. Que o acusado não tem filho e reside com os pais. Que presenciou a prisão do acusado, pois estava passando para ir para casa quando duas motos da polícia passaram. Que tinha um grupo de meninos que correram, sendo que o acusado ficou sendo abordado. Que o acusado foi agredido e os policiais perguntaram quem foram os indivíduos que correram. Que a mãe do acusado apareceu e mesmo assim os policiais continuaram a bater no acusado. Que a depoente e a mãe do acusado perguntaram o porquê da agressão. Que viu o acusado tirar um papel do bolso e mostrar aos policiais. Que soube que era um fumo, mas estava distante e não identificou. Que os policiais perguntaram de quem era a chave que o acusado estava na mão. Que a chave era do primo e os policiais revistaram a casa toda e nada de ilícito encontraram. Que chegou uma viatura e levou o acusado. Que indagaram para onde o acusado estava sendo levado, ao que o policial informou para Periperi, mas não encontraram o acusado lá. Que foram para Paripe e informaram que o mesmo estava no Iguatemi. Que viu os policiais abordando o acusado. Que o acusado só portava as chaves na mão. Que o documento do acusado estava na mão da sua mãe. Que a prisão ocorreu entre 17h:30min/18:00 horas. Que o acusado não correu. Que o acusado não estava com mochila, somente com a chave no bolso. Que nunca ouviu falar do acusado envolvido no tráfico. Que na localidade existe o tráfico de drogas. Que a depoente tem 22 anos de idade e cresceu praticamente com o acusado por morarem no mesmo local. Que soube que o réu já foi preso duas vezes, mas não sabe o motivo. Que o réu é usuário de maconha e todos sabem. Que todo mundo sabe quem fuma e quem não fuma. Que o acusado estava passando sozinho para ir ao ponto pegar sua namorada. Que a depoente ia passando e viu o acusado. Que o ponto de ônibus fica no local conhecido por Alto da Igreja. Que o acusado estava com um cigarro de 'pacaia'. Que a depoente acompanhou tudo com a mãe do acusado, até o final. Que não viu sacola nem mochila, nem tubos de plástico vazios nem balança de precisão com os policiais. Que em torno de três a quatro pessoas correram e não as conhecia. Que as pessoas que correram não deixaram nada no chão (...)".

Depoimento da testemunha DAINA SANTOS, idem. Ao ser interrogado em instrução, o Réu asseverou: "(...) que no dia que foi preso estava indo buscar sua mulher no ponto, quando vieram duas motos da Peto. Que uns meninos fugiram, mas o acusado ficou parado. Que estava com um 'fino' e uma chave do primo no bolso, quando foi abordado. Que os policiais começaram a bater no acusado e foram para a casa do primo. Que os policiais quebraram tudo e não acharam nada. Que depois de uma ligação que o policial fez para o Major Leão, a genitora do acusado perguntou para onde ia levá-lo se este só estava com uma balinha de maconha, ao que o policial falou que era para averiguação. Que a viatura chegou e levou o

acusado. Que quando chegou na Delegacia o Major Leão queria que o acusado desse conta dos indivíduos que correram e queria droga. Que o acusado respondeu que não tinha droga porque não se envolvia mais nessa vida. Que o Major trouxe uma mochila e jogou as drogas em cima da mesa, mandou o réu passar pra trás e tirou foto com o acusado e mandou que o policial o levasse para a Central de Flagrantes. Que isso tudo foi na 19ª Cia, em Paripe. Que na Central de Flagrantes deu seu depoimento e depois da audiência de custódia foi para o Presídio. Que com o acusado só tinha uma balinha de maconha, por ser usuário. Que já foi preso três vezes. Que nas outras vezes foi preso por flagrante forjado. Que o nome de seu primo é Lucas e sua namorada é Tainara. Que no local onde o acusado foi preso existe tráfico de drogas, e quem comanda é a facção BDM. Que é usuário de maconha e nunca precisou fazer serviços a traficantes para adquirir a droga. Que o Major Leão persegue o acusado, porque pensa que é envolvido com o tráfico e gerente do tráfico. Que seu primo Lucas não se envolve com drogas. Que muitas pessoas correm ao ver a viatura no local, porque os policiais chegam atirando e agredindo. Que não portava mochila nem documento. Que sua mãe que entregou sua carteira de trabalho ao policial". (Interrogatório do réu, idem). Pois bem. Do que se extrai do cotejo entre a imputação e o conjunto probatório, deflui-se, de pronto, que a questão sub examine-se revela envolta em intricado delineamento fático, tendo em vista que o Réu nega a acusação, atribuindo aos policiais que participaram da diligência flagrancial condutas de agressão e forjamento do delito, inclusive quanto às drogas apresentadas como apreendidas. A versão defensiva contrasta com a prova material e os depoimentos dos policiais, que desde a fase inquisitorial são firmes acerca da prática delitiva, delineando o núcleo fundamental da imputação de modo assaz hígido. De pronto, tem-se que a tese de ter sido o acusado agredido não se ancora em qualquer elemento extraído do feito, notadamente o laudo de exame de lesões corporais a que se submeteu, no qual registrada que "a perita não evidenciou lesões corporais, macroscópicas, recentes, ao exame físico do periciando" (ID 167989737 – p. 01). Já no concernente à aos elementos probantes, revela-se impositivo consignar que, inclusive conforme há muito assentado no Superior Tribunal de Justiça, inexistente óbice à valoração da prova testemunhal policial como elemento de convicção do julgador, especialmente quando robustamente colhidos os depoimentos na fase inquisitorial e ratificados na instrução, em compasso com as evidências delitivas complementares, sobretudo a efetiva apreensão dos entorpecentes. Com efeito, dado o seu múnus público e fé que o acompanha, não se pode presumir que policiais militares ouvidos como testemunhas tenham a intenção de incriminar falsamente alguém judicialmente acusado, principalmente quando a narrativa prestada em Juízo se apresenta uniforme desde a fase inquisitorial e, repise-se, há a comprovação material das substâncias ilícitas, efetivamente apreendidas, sem qualquer contraprova produzida. Confirmam-se os seguintes precedentes (com destaques acrescidos): "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS. PROVA IDÔNEA. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE ABSOLVEU O AGRAVADO. PLEITO PELA CONDENAÇÃO. CASO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO, E NÃO DE VALORAÇÃO DA PROVA. 1. Segundo entendimento desta Corte, o depoimento dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal (HC n. 236.105/SC, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 12/6/2014). 2. O Tribunal de origem, diante de duas versões, decidiu pela absolvição em

razão da máxima in dubio pro reo, já que o acusado, a todo momento, negou a posse da droga. Rever tal entendimento demandaria a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é incabível em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Valorar juridicamente a prova é aferir se, diante da legislação pertinente, um determinado meio probatório é apto para provar algum fato, ato, negócio ou relação jurídica. 4. No caso concreto, não se debate se determinado tipo de prova pode ser juridicamente utilizado como meio probatório para dar suporte a uma condenação criminal. O que se pretende é que esta Corte verifique se o conteúdo do conjunto probatório autorizaria a condenação do réu. 5. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1505023/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 22/09/2015) "PENAL. PROCESSUAL PENAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PROVA INQUISITORIAL. DEPOIMENTO. VALIDADE, DESDE QUE EM CONSONÂNCIA COM O CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS. PRECEDENTES. SUFICIÊNCIA DA PROVA COLACIONADA. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO EXTEMPORÂNEO. SÚMULA N. 418 DO STJ. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS. 1. É válido o depoimento de agentes policiais ou de quaisquer outras testemunhas, ainda que colhidas na fase inquisitorial, desde que estejam em conformidade com o conjunto probatório produzido nos autos. Precedentes. 2. Hipótese em que o acórdão recorrido consignou estar caracterizado o crime de associação para o tráfico com referência a provas produzidas tanto na fase inquisitorial quanto na fase judicial. 3. O exame da pretensão recursal, em que se discute a insuficiência da prova colacionada aos autos com a finalidade de caracterizar a conduta de associação para tráfico, demanda a necessidade de reexame do acervo fático-probatório dos autos, procedimento vedado, em sede de recurso especial, por força do Enunciado Sumular n. 7 do STJ. 4. O recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração (publicação do acórdão) opostos na origem, independente da atribuição de efeitos infringentes, é considerado extemporâneo quando não há posterior ratificação. Aplicação da Súmula n. 418 do STJ. Precedentes. 5. Agravos regimentais não providos." (AgRg no AREsp 486.621/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 10/12/2014) "HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. PROCESSUAL PENAL. ARTS. 157, § 3.º, SEGUNDA PARTE, C.C. O ART. 14, INCISO II, E ART. 157, § 2.º, INCISOS I E II, C.C. OS ARTS. 14, INCISO II E 29, NA FORMA DO ART. 69, TODOS DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS ARROLADAS EM DEFESA PRÉVIA OFERECIDA INTEMPESTIVAMENTE. TESE DE NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE DAS VÍTIMAS E TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO. INEXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE REEXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA. 1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República. (...) 5. Os depoimentos dos agentes policiais merecem credibilidade como elemento de convicção, máxime quando corroborados com outras provas produzidas nos autos, constituindo-se, assim, elemento apto a respaldar a condenação. 6. A desconstituição



dos éditos condenatórios respaldados pelos depoimentos produzidos na fase judicial, implica reexame do conjunto fático-probatório, providência incompatível com a via estreita do writ. 7. Ordem de habeas corpus não conhecida." (HC 254.373/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 26/02/2014) Gize-se, também, que eventuais divergências periféricas no teor dos depoimentos, sem afetar seu núcleo circunstancial, não infirmam sua validade probatória, haja vista que natural a ausência de fixação de detalhes sobre os quais não gravita a essência da ocorrência delituosa, naturalmente acentuada pelo decurso do tempo e pela variedade de ocorrências com as quais habitualmente lidam os policiais. Outra, aliás, não é a compreensão jurisprudencial do tema em casos semelhantes (em originais não destacados): "PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A INCOLUMIDADE PÚBLICA. DISPARO DE ARMA DE FOGO EM LOCAL HABITADO (LEI 10.826/2003, ART. 15, CAPUT). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO POR ANEMIA DE PROVAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS PELAS PROVAS DOCUMENTAIS E ORAIS PRODUZIDAS NO FEITO. RELATO DOS POLICIAIS QUE APRESENTAM DIVERGÊNCIAS PERIFÉRICAS DA OCORRÊNCIA QUE SÃO INCAPAZES DE DERRUIR A CONVICÇÃO CONDENATÓRIA EMBASADA EM SEUS DEPOIMENTOS. NEGATIVA DE AUTORIA ISOLADA NOS AUTOS E INSUFICIENTE PARA A ABSOLVIÇÃO. DOSIMETRIA. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR TRANSITADA EM JULGADO PELA CONDUTA DESCRITA NO ART. 28 DA LEI 11.343/2006. POSSE PARA CONSUMO PESSOAL NÃO DESCRIMINALIZADA (SOMENTE DESPENALIZADA). INCREMENTO MANTIDO. SENTENÇA CONFIRMADA. – O agente que dispara arma de fogo para o alto, em lugar habitado, comete o crime de disparo de arma de fogo (Lei 10.826/2003, art. 15, caput). – Não há porque retirar a credibilidade da palavra dos policiais militares diante de pequenas divergências nos depoimentos deles, notadamente entre as declarações prestadas na fase policial e em juízo, haja vista o grande número de ocorrências atendidas, bem como o lapso decorrido entre o fato e a audiência de instrução e julgamento. – A jurisprudência pátria reiteradamente tem decidido que não houve descriminalização da conduta prevista no art. 28 da Lei 11.343/2006, mas somente um apenamento diferenciado, o que viabiliza a utilização da condenação pelo referido tipo para fins de reincidência. – Parecer da PGJ pelo conhecimento e desprovido do recurso. – Recurso conhecido e desprovido." (TJ-SC – APR: 00198567620168240023 Capital 0019856-76.2016.8.24.0023, Relator: Carlos Alberto Civinski, Data de Julgamento: 28/09/2017, Primeira Câmara Criminal) "Apelação Criminal. Roubo duplamente circunstanciado pelo emprego de arma e concurso de agentes. Condenação. Recurso defensivo. Pedidos: 1) Absolvição por alegada fragilidade de provas; 2) Afastamento da causa de aumento de pena referente ao emprego de arma. Pretensão absolutória que não se acolhe. Existência e autoria do delito positivadas nos autos, nos termos das provas produzidas ao longo da instrução criminal. Apelante que, na garupa de uma motocicleta conduzida por indivíduo não identificado, empunhando arma de fogo, subtraiu o veículo e outros pertences da vítima, fugindo, em seguida, na condução do auto roubado. Policiais militares que localizaram o veículo subtraído e, após perseguição, prenderam o apelante em flagrante. Validade dos depoimentos prestados por policiais. Incidência da Súmula 70 deste Tribunal. Pequenas divergências periféricas não maculam a prova oral, pois justificadas pela grande quantidade de ocorrências das quais participam os policiais. Apelante reconhecido pela vítima como um dos executores do delito. Reconhecimento realizado em sede policial e corroborado em Juízo.

Relevância da palavra da vítima em sede de crime contra o patrimônio. Condenação que se mantém. Emprego de arma. Desnecessidade de sua apreensão para a configuração da referida causa de aumento de pena. Dosimetria. Fração de aumento pela dupla qualificação do delito. Redução que se impõe. Roubo cometido por apenas dois elementos e com o emprego de uma única arma de fogo, não se justificando acréscimo superior a 1/3. Critério qualitativo que se sobrepõe ao quantitativo. Inteligência do verbete 443 das Súmulas do STJ. Adequação da pena de multa. Recurso parcialmente provido.” (TJ-RJ – APL: 21842802420118190021 RIO DE JANEIRO NOVA IGUACU 1 VARA CRIMINAL, Relator: ROSA HELENA PENNA MACEDO GUITA, Data de Julgamento: 15/05/2014, SEXTA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 17/10/2014) No caso analisado, repise-se, tem-se que os depoimentos policiais utilizados como fundamento para convicção são absolutamente firmes quanto à dinâmica flagrancial, na exata correlação sistêmica com as drogas efetivamente apreendidas. Não se olvida que a prova oral produzida a partir da Defesa registrou versão diversa, apontando que o réu não teria sido preso com qualquer substância. No entanto, em que pese o esforço recursal para se concluir em sentido oposto, não há, no teor de tais declarações e depoimento, elementos capazes de infirmar a convicção acerca da procedência da tese acusatória. De logo, não é possível se distanciar do fato de que as declarações prestadas pela genitora do réu não comportam adoção em parâmetro de isenção, haja vista que natural sua tendência a favorecer seu filho, justamente o que impede, em tais casos, que dela se tome o compromisso judicial. De outra senda, nota-se que tais declarações apontam divergências em relação ao depoimento da testemunha Daina, que igualmente não converge para com o interrogatório do réu, sobretudo quando se observa que a testemunha alegou ter ficado mais distante dos fatos, inclusive atribuindo o cigarro portado pelo réu a fumo (pacaia), quando sua genitora e este próprio registraram que ela esteve diretamente próxima à abordagem, bem assim que o aludido cigarro era um “fino de maconha” (ex vi interrogatório do réu). Tais circunstâncias, aliadas a outras divergências relevantes – a exemplo do histórico envolvimento do réu com o tráfico e as contradições sobre apenas o conhecer por cumprimentar e ao mesmo tempo saber detalhes de sua rotina e comportamento – são firmes indicativos de que a prova oral defensiva intentara beneficiar o réu, filho e amigo de infância das arroladas, o que, notadamente diante da fragilidade da versão que exprimem, não permite tomar como expressão da realidade o teor das respectivas declarações, em detrimento da prova material e depoimentos firmados pelas testemunhas de acusação. É igualmente fato que as razões recursais invocam a existência de um áudio que evidenciaria uma dinâmica diversa dos fatos, cujo conteúdo se encontra disponibilizado no link informado sob o ID 26144828. Sucede que o aludido áudio não reúne características que permitam sua admissão como meio de prova, sobretudo para elidir o teor daquela já constante do feito. Em verdade, de logo se constata que o áudio não conta com absolutamente nenhuma identificação da data em que foi gravado, do local ou mesmo dos envolvidos, se resumindo a um emaranhado de sons e falas formalmente apócrifas, das quais inviável extrair qualquer contextualização, muito menos para relacioná-la à ocorrência debatida. Justamente por isso, observa-se que o Ministério Público, com a apresentação do arquivo em Juízo, requereu sobre ele se realizasse perícia antes de qualquer manifestação (ID 167989813), o que não se realizou diante da necessidade de elementos complementares não diligenciados, sobre o que não houve qualquer impugnação por parte da Defesa, que, em alegações finais, invocou

o áudio como elemento probatório no estado em que se encontrava, encerrando sua manifestação formal com o pedido de absolvição do réu, e não pela realização de qualquer outra diligência (ID 167989843). Sob essas circunstâncias, não há como se tomar o áudio como elemento probatório capaz de elidir a prova formalmente produzida em instrução. Em verdade, sendo essa a realidade formalizada no feito, tem-se por forçoso concluir, sem margem a dúvidas, que o conjunto probatório se mostra assaz suficiente para evidenciar, além da materialidade delitiva, também a autoria do Acusado, inclusive sob a perspectiva de que a tipificação delitiva em que incurso possui multiplicidade de núcleo, abarcando diversas condutas, dentre as quais objetivamente se enquadra aquela por ele empreendida. Com efeito, assim se põe a abrangente redação do art. 33 da Lei nº 11.343/06: "Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena: reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias multa" No caso dos autos, ainda que se pudesse estabelecer alguma controvérsia acerca de o Acusado efetivamente vender entorpecentes no momento do flagrante, não há dúvida de que os trazia consigo para essa finalidade, incidindo, portanto, em um dos específicos verbos nucleares do tipo penal. Diante de tais circunstâncias, inexistente reproche a ser feito nas conclusões do decisum, revelando-se acertado o reconhecimento do Acusado como incurso na tipificação prevista no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06. Firmada a prática delitiva e a respectiva autoria do Acusado, cumpre analisar a dosimetria das penas alcançada na origem, temática também abarcada pelo inconformismo recursal. Na hipótese, extrai-se dos autos virtuais que o Magistrado de origem, na primeira fase, fixou a pena-base no mínimo legal, isto é, em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos dias-multa), o que, por se firmar em máximo benefício do Réu para o estágio dosimétrico, afasta qualquer possibilidade de alteração. Na segunda fase, à míngua de atenuantes ou agravantes, foi preservada a pena-base, convolada em intermediária. Já na terceira fase do cálculo, o Julgador primevo negou ao réu o benefício trazido no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, para tanto apontando seu histórico delitivo. Confira-se (ID 167989844, p. 09): "A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa. Embora o acusado seja tecnicamente primário, das informações contidas à fl. 51, verifica-se que o mesmo possui uma condenação em grau de recurso, além de uma sentença de desclassificação de tráfico para uso pessoal de drogas, ambas perante este Juízo. Verifica-se também que não consta nos autos comprovação que o acusado exerça atividade lícita, o que fortalece ainda mais a certeza do seu envolvimento com o tráfico de drogas e que vem fazendo dessa atividade ilícita seu meio de subsistência, motivos que justificam o afastamento da aplicação do redutor. Pena definitiva: Dessa forma, torno a pena definitiva em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa." Sob esse tópico, a sentença não merece qualquer reparo. De fato, os requisitos estabelecidos no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas se firmam em cunho cumulativo, sendo necessária a simultânea presença de todos eles para a obtenção da fração redutora ali prevista, o que não é o caso do Réu, que, conforme adrede consignado em transcrição da

sentença, tem histórico de envolvimento com condutas criminosas, a indicar habitual prática ilícita. Nesse espectro, embora os aludidos registros criminais não legitimem a elevação da pena-base (ex-vi Enunciado Sumular nº 444 do Superior Tribunal de Justiça), prestam-se, à saciedade, ao afastamento do benefício previsto no aludido dispositivo legal. Confira-se, acerca do tema, o entendimento vigente na jurisprudência temática: "PENAL E PROCESSO PENAL – APELAÇÃO CRIMINAL. DOSIMETRIA. TRÁFICO DE DROGAS. CONFIGURAÇÃO – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS AO RÉU. PENA-BASE. FIXAÇÃO. MÍNIMO LEGAL – CONFISSÃO. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE. REQUISITOS. RECONHECIMENTO DA PRÁTICA DELITIVA. INOCORRÊNCIA – CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. INOCORRÊNCIA. HABITUALIDADE EM PRÁTICAS CRIMINOSAS – REGIME PRISIONAL. CÓDIGO PENAL. REQUISITOS. I – A fixação da pena-base deve tender para o mínimo legal, se as circunstâncias judiciais mostram-se favoráveis ao réu. II – A confissão judicialmente válida é aquela em que o réu reconhece a prática do crime que lhe é imputado, a ela não se equiparando o reconhecimento da propriedade de drogas e de materiais destinados ao tráfico de drogas, quando o objetivo seja a desclassificação dos fatos descritos na denúncia para tipo penal diverso e mais brando, reservado ao usuário. III – A habitualidade do réu em atividades criminosas constitui óbice ao reconhecimento da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, a despeito de sua primariedade e da ausência de antecedentes criminais". (TJ-MG – APR: 10183110043126001 MG, Relator: Octavio Augusto De Nigris Bocalini, Data de Julgamento: 23/06/2015, Câmaras Criminais / 3ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 03/07/2015) "APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A SAÚDE PÚBLICA. TRÁFICO DE DROGAS (LEI 11.343/2006, ART. 33, CAPUT). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO. INSURGÊNCIA RESTRITA À DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA MAJORAÇÃO OPERADA POR FORÇA DA QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA, OU SUBSIDIARIAMENTE, O ABRANDAMENTO DA FRAÇÃO UTILIZADA NA SENTENÇA. INVIABILIDADE. VETORES SUFICIENTEMENTE JUSTIFICADOS. APREENSÃO, NO INTERIOR DO IMÓVEL E DO AUTOMÓVEL DO APELANTE, DE 512,3G (QUINHENTOS E DOZE GRAMAS E TRÊS DECIGRAMAS) DE CRACK E 122,2G (CENTO E VINTE E DOIS GRAMAS E DOIS DECIGRAMAS) DE COCAÍNA. NATUREZA NOTORIAMENTE DESTRUTIVA E VICIANTE. ALTO PODER DELETÉRIO DAS DROGAS E QUANTIDADE QUE JUSTIFICAM A EXASPERAÇÃO DA PENA NO PATAMAR OPERADO, A TEOR DO ART. 42 DA LEI 11.343/06 E DO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. MANUTENÇÃO. SEGUNDA FASE. INVIABILIDADE DA ALMEJADA COMPENSAÇÃO ENTRE A PRIMEIRA FASE E A DIMINUIÇÃO REFERENTE À ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA." QUANTUM "DEVIDAMENTE APLICADOS. DE RIGOR, CONTUDO, A ADEQUAÇÃO DOS DIAS-MULTA DE MODO PROPORCIONAL À REPRIMENDA CORPORAL. TERCEIRA FASE. REQUERIDA A CONCESSÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO EM PATAMAR MÁXIMO. INACOLHIMENTO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS AFERIDA A PARTIR DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME E DA PROVA ORAL COLIGIDA. QUANTIDADE DE DROGA QUE ALCANÇARIA ELEVADO NÚMERO DE USUÁRIOS. HABITUALIDADE CRIMINOSA EVIDENCIADA. REQUISITOS CUMULATIVOS NÃO PREENCHIDOS NA HIPÓTESE. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM DIANTE DO AUMENTO DA PENA-BASE E DO AFASTAMENTO DA BENESSE. Não se aplica a causa especial de diminuição de pena estabelecida no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06 quando demonstrado nos autos que o réu dedicava-se à atividade criminosa com habitualidade, ainda que primário e de bons antecedentes. REQUERIDA A FIXAÇÃO DO REGIME MAIS BRANDO. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 04 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO E CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. MANUTENÇÃO

DO REGIME INTERMEDIÁRIO QUE É DE RIGOR. EXEGESE DO ART. 33, § 2º, ALÍNEA B, DO CÓDIGO PENAL. PELO MESMO MOTIVO, INVIABILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRECLUSÃO DA MATÉRIA FÁTICA. NOVA ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (HC N. 126.292/SP) ADOTADA POR ESTA CÂMARA CRIMINAL (AUTOS N. 0000516-81.2010.8.24.0048). EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PRISÃO QUE SE IMPÕE. PROVIDÊNCIA A SER ADOTADA PELO JUÍZO "A QUO". RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO." (TJ-SC – APR: 00016723120158240048 Balneário Piçarras 0001672-31.2015.8.24.0048, Relator: Ernani Guetten de Almeida, Data de Julgamento: 23/07/2019, Terceira Câmara Criminal) Destaques adicionais. Desse modo, constatada a dedicação habitual do Réu às atividades ilícitas, justifica-se idoneamente a não incidência da minorante legal, não havendo, pois, o que ser retificado sob essa rubrica. Nesses termos, impende a ratificação da pena definitiva fixada para o Réu na origem. Quanto às prescrições acessórias da condenação, extrai-se do julgado terem sido firmadas na exata exegese das disposições legais de regência, com a fixação do regime semiaberto, na direta correspondência ao art. 33, § 2º, b, do Código Penal, ante o total da pena, bem assim, pela exata mesma razão, a não substituição desta por restritiva de direito. Conclusão À vista de todos os fundamentos aqui consignados, sopesados em cotejo com a realidade dos autos, e em alinhamento à compreensão externada pelos arestos aqui transcritos, igualmente adotados como fundamentação decisória, tem-se por necessário, observando-se as estritas delimitações do objeto do recurso, a este negar provimento. Dispositivo Ex positis, na exata delimitação das conclusões acima, NEGOU PROVIMENTO ao apelo. É o voto. Des. Abelardo Paulo da Matta Neto Relator