

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Classe : Apelação n.º 8002333-52.2021.8.05.0124 Órgão : Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relator (a) : Abelardo Paulo da Matta Neto Apelante : Luiz Henrique da Silva Santos Advogado : Dijalma Bomfim (OAB/BA nº 57.240) Apelado : Ministério Público do Estado da Bahia APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO HÍGIDO QUANTO À MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. TIPICIDADE. AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. POLICIAIS. DEPOIMENTOS. VALORAÇÃO. DOSIMETRIA. PENAS-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NATRUREZA E QUANTIDADE. PRESENÇA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. AFASTAMENTO. FACÇÃO. CONCURSO MATERIAL. PENAS. SOMATÓRIO. REGIME. AGRAVAMENTO. POSSIBILIDADE. 1. Os delitos reprimidos pelos arts. 33 da Lei nº 11.343/06 e 14 da Lei nº 10.826/03 se estabelecem sob natureza multinuclear, restando configurados pela prática do agente de quaisquer dos verbos ali compreendidos. 2. Comprovando-se, pelo conjunto probatório constante dos autos virtuais, a apreensão com o Réu, em via pública, de drogas de variada natureza, transportadas sob condições de inequívoca destinação à venda ilícita, bem assim de munições igualmente variadas, sem autorização legal, torna-se forçosa a ratificação da sentença que reconheceu a incursão do agente nas preditas previsões delitivas. 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. Precedentes do STJ. 4. Inviável o reconhecimento da atipicidade da posse de munição quando não se extrai dos autos condição peculiar que aponte a imprestabilidade destas para disparo ou sua inadequação à arma para a qual destinada, notadamente quando a condenação por outro ilícito – tráfico de drogas – obsta o afastamento genérico da lesividade da conduta. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 5. Nos exatos termos do que preconiza o art. 42 da Lei nº 11.343/06, justifica-se a exasperação da pena-base pela natureza nociva e a quantidade dos entorpecentes apreendidos com o agente, dentre os quais maconha, crack e cocaína. 6. Os requisitos estabelecidos no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 para a incidência da causa de redução da pena se firmam em cunho cumulativo, havendo o agente de satisfazer todos eles para fazer jus ao benefício, o que não é o caso daquele que se revela, pela prova do feito – inclusive sua confissão inquisitorial –, integrante de facção criminosa, atuando como “soldado do tráfico”. 7. Constatada a prática de delitos distintos pelo Réu, em concurso material, com penas de mesma natureza – reclusão –, impõe-se seu somatório direto para totalização, inclusive para fins de fixação do regime inicial de seu cumprimento. Inteligência do art. 69, caput, do Código Penal. 8. Ainda que o total da pena, embora superior a 04 (quatro), não tenha alcançado 08 (oito) anos de reclusão, justifica-se idoneamente a imposição do regime fechado ao agente se, na composição dosimétrica, houver sido considerada circunstância judicial desfavorável, inclusive atinente à quantidade e natureza dos entorpecentes. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, na exegese dos arts. 33, § 3º, do Código Penal e 42 da Lei nº 11.343/06. 9. Inexistindo impugnação recursal quanto ao direito de recorrer em liberdade e estando sua negativa calcada em elementos já apreciados em habeas corpus impetrados em favor do réu, não há o que se reavaliar, de ofício, acerca do tema. 10. Apelação improvida. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de n.º 8002333.52.2021.805.0124, em que figuram, como Apelante, Luiz Henrique da Silva Santos 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, 29 de Novembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Classe : Apelação n.º 8002333–52.2021.8.05.0124 Órgão : Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relator (a) : Abelardo Paulo da Matta Neto Apelante : Luiz Henrique da Silva Santos Advogado : Dijalma Bomfim (OAB/BA nº 57.240) Apelado : Ministério Público do Estado da Bahia RELATÓRIO LUIZ HENRIQUE DA SILVA SANTOS interpôs recurso de apelação contra a sentença penal prolatada pelo Juízo da Vara Criminal da Comarca de Itaparica, condenando-o pela incursão nas condutas recriminadas pelos artigos 33 da Lei nº 11.343/06 e 14 da Lei nº 10.826/03, na forma do art. 69 do Código Penal, sob a basilar imputação de que, no dia em 14/05/2021, que no dia 21 de março de 2021, o foi avistado em atitude suspeita por policiais que faziam ronda na localidade do Alto do Riachinho, sendo abordado e consigo se tendo encontrado 10 'dolinhas' de erva que aparentava ser maconha, 300 pedrinhas enroladas em papel laminado, que aparentavam ser crack, 7 pinos contendo pó que aparentava ser cocaína, além de sacos plásticos vazios para acondicionar o material, bem como pinos vazios e um caderno de anotações, além de, em local próximo ao daquele que fora feita a abordagem, se ter encontrado uma mochila que continha 64 pinos preenchidos com um pó que aparentava ser cocaína, 180 pedrinhas embaladas, que aparentavam ser crack, 69 trouxinhas que aparentavam conter maconha, além de munições para armas de fogo e duas balanças. De proêmio, em prestígio aos preceitos da eficiência, da celeridade e da economia processual, e tendo em vista ali se externar suficientemente, no que sucintamente relevante, a realidade da marcha processual até então desenvolvida, adota-se o relatório da sentença sob o ID 29786595, a ele acrescendo 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: (a) 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, pelo crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei nº 11.343/060); e (b) 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, pelo delito de porte ilegal de munição uso permitido (art. 14 da Lei nº 10.826/03). As reprimendas foram totalizadas em 07 (sete) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 593 (quinhentos e noventa e três) dias-multa, sendo fixado o regime inicial fechado e negado o direito de recurso em liberdade. Irresignado, o Acusado, interpôs apelação, por cujas razões pugna pela reforma da sentença, com vistas à "absolvição sumária" ou, sucessivamente, redimensionamento das penas para o mínimo legal, fazendo-se incidir a causa de redução para o delito de tráfico, com os consequentes reflexos nas prescrições acessórias da condenação, inclusive o regime prisional (ID 29786597). O Ministério Público apresentou contrarrazões, sem suscitar preliminares e pugnando pela integral manutenção do decisum (ID 29786625). A Procuradoria de Justiça ofertou parecer, pelo não provimento do recurso (ID 30518592). Retornando-me os autos à conclusão, constatada a ausência de diligências pendentes, 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 8002333–52.2021.8.05.0124 Órgão : Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relator (a) : Abelardo Paulo da Matta Neto Apelante : Luiz Henrique da Silva Santos Advogado : Dijalma Bomfim (OAB/BA nº 57.240) Apelado : Ministério Público do Estado da Bahia VOTO Ao exame dos autos, 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 conhecimento. De logo, é impositivo consignar que o recurso em apreço apresenta narrativa assaz intrincada, da qual não se revela possível extrair, pronta ou exatamente, qual a fundamentação que serviria de amparo a que a condenação seja revertida, notadamente porque aventada hipótese de "desclassificação" da conduta, sem especificar para qual outro delito, tampouco ilustrar qualquer razão que possa fazer presumir um equivocado tratamento legal dos fatos em apuração. Nesse sentido, a apreciação do recurso somente se viabiliza sob a perspectiva da ampla devolutividade do apelo criminal, tomando como marco de abordagem as pretensões efetivamente deduzidas a título de requerimento na peça de sua interposição (ID 29786597, fl. 06). A partir dessa perspectiva, tem-se que, não obstante com postulações comuns, relativamente à almejada absolvição, cuidando-se de apelo atinente à condenação do Apelante por incursões delitivas diversas, faz-se necessário, para melhor abordagem da insurgência, segmentar a apreciação do apelo de acordo com cada uma das tipificações, ao que se passa a proceder. I – Do Crime de Tráfico de Drogas (art. 33 da Lei nº 11.343/06). A imputação direcionada ao Apelante acerca desta tipificação foi a de ter sido encontrado na posse de substâncias entorpecentes ilícitas, em descrição assim registrada na denúncia (ID 29786392): "Informa o inquérito policial, instaurado mediante auto de prisão em flagrante, que o ora indiciado, no dia 21 de março do ano corrente, foi avistado em atitude suspeita por policiais que faziam ronda na localidade do Alto do Riachinho. Ato contínuo, os policiais aproximaram-se e procederam a abordagem, tendo encontrado com o ora denunciado, 10 'dolinhas' de erva que aparentava ser maconha, 300 pedrinhas enroladas em papel laminado, que aparentavam ser crack, 7 pinos contendo pó que aparentava ser cocaína, além de sacos plásticos vazios para acondicionar o material, bem como pinos vazios e um caderno de anotações. Não obstante, os autos relatam que, após realizarem uma varredura no local próximo ao daquele que fora feita a abordagem, os policiais encontraram uma mochila que continha 64 pinos preenchidos com um pó que aparentava ser cocaína, 180 pedrinhas embaladas, que aparentavam ser crack, 69 trouxinhas que aparentavam conter maconha, além de munições para armas de fogo e duas balanças, conforme Termo de Exibição e Apreensão. Ademais, em interrogatório, o ora denunciado admite ser 'soldado do tráfico', sendo integrante de facção criminosa, embora alegue não possuir a mochila que fora encontrada consigo. Neste passo, restando atestado nos autos que trata-se de material entorpecente, conforme Laudo de Constatação de fls. 29/30 do Inquérito, conjuntamente com os depoimentos dos policiais – que, não obstante, já tinham conhecimento, por denúncias diversas, acerca da prática delituosa do ora denunciado – restam configurados indícios de autoria e materialidade do delito, motivo pelo qual se aponta como incursão na prática do delito previsto no art. 33 da

Lei nº 11.343/Luis Henrique da Silva Santos 06 c/c art. 14 da Lei nº 10826/13, pelo que, contra ele, se oferece a presente denúncia que, recebida e autuada, se lhe deve dar ciência, para comparecer em juízo para interrogatório e demais atos processuais até final sentença, quando se espera venha a ser condenado nas sanções previstas no dispositivo legal supra, ouvindo-se as testemunhas abaixo arroladas."A natureza do material apreendido com o Acusado restou patenteada com o Termo de Exibição e Apreensão (29786405 – pág. 18) e o Laudo de Constatação 2021 31 PC 000431-01 (ID 29786419 – pág. 9), sendo no primeiro descrito como "10 (dez) 'dolinhas' contendo uma erva aparentando ser MACONHA, 300 (trezentas) pedrinhas enroladas em papel laminado aparentando ser Crack, 07 (sete) pinos contendo um pó aparentando ser COCAÍNA, vários sacos plásticos para embalagem, cerca de 300 (pinos) vazios para embalagem, um caderno de anotações, um celular moto g plus Motorola, uma mochila contendo: 64 (sessenta e quatro) pinos contendo um pó aparentando ser COCAÍNA, 180 (cento e oitenta) pedrinhas embaladas em papel laminado aparentando ser crack, 69 (sessenta e nove) trouxinhas aparentando ser maconha; 04 (quatro) munições cal. 12, 01 (uma) munição 5.56, 22 (vinte e duas) munições 9 mm, duas balanças da marca LTMEX, 01 (uma) uma balança da marca LINE, 06 (seis) pilhas, um carregador (vazio) 9mm alongado capacidade de 30 munições". Já no segundo, o material relativo ao delito em apuração apresentou resultado positivo para detecção de maconha (cannabis sativa) e cocaína (benzoilmetilecgonina), esta sob a forma de pó e pedra (crack), substâncias que se encontram relacionadas como proscritas nas Listas F-1 e F-2 da Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária/Ministério da Saúde, ora em vigor. Logo, não sobejam dúvidas acerca da materialidade do fato. Já no atinente à autoria delitiva, os depoimentos colhidos na instrução processual, ratificando os elementos da fase inquisitorial, comprovam suficientemente as circunstâncias em que encontradas as drogas, deixando patente o envolvimento do apelante na atividade prevista pelo tipo penal incriminador. Nesse sentido, emerge dos autos virtuais que o Réu foi preso em flagrante, sob condições assim descritas pelo Condutor da prisão, SGT/PM Jafé Costa Lago (ID 29786405, fl. 04): "(...) QUE, no dia de hoje, por volta das 06:30h, policiais de várias Companhias da Polícia Militar desta cidade participaram de uma diligência na região conhecida por Paraguay, localizada no bairro Nelson Costa, onde existe um grande fluxo de tráfico de drogas, vez que, segundo denúncias, havia muitos indivíduos armados na localidade, para vingar a tentativa de homicídio praticada contra a traficante BEA, ocorrida há alguns dias; que então, para evitar confrontos entre facções rivais de traficantes, diversas companhias da cidade reuniram-se para tentar apreender armas e drogas na localidade; que a guarnição do depoente, composta ainda pelos SD (S) PM PORTO, CARVALHO e RAMAIANA, seguiram para a 4ª Travessa da Rua Boa Vista, no Paraguay, bairro Nelson Costa; que ao passarem pelo local, um indivíduo empreendeu fuga e adentrou em sua residência; que o depoente e seus colegas perseguiram o indivíduo, o qual, foi interceptado num dos cômodos da casa (um quarto); que o indivíduo foi abordado e dentro de sua cueca foi encontrado uma pedra de um material aparentando ser crack, pesando 68g aproximadamente 59 (cinquenta e nove) pedrinhas de crack e uma pequena quantidade de pó branco aparentando ser cocaína (03 gramas); que em seguida, foi feita uma revista no quarto e foram encontradas num orifício no bloco junto à porta do quarto: 09 (nove) munições de calibre 380 e 01 (uma) munição de Calibre .40 (de uso restrito das policiais); que diante o exposto, foi dado voz de prisão ao indivíduo que foi identificado como

ALEXSANDRO ALMEIDA BONFIM, o qual foi apresentado no plantão policial para os procedimentos devidos, juntamente com as drogas e as munições apreendidas (...). A versão foi integralmente corroborada pelas testemunhas CB/PM Luis Marcos Santos Oliveira (idem. fl. 06) e SD/PM Erick dos Santos de Jesus (idem, fl. 07), tendo o primeiro acrescido que o acusado integrava a facção "BDM" e, o segundo, que já possuíam conhecimento da traficância no local, inclusive pelo acusado, que sabia-se ser tatuado e andar armado. O acusado negou a prática delitiva, alegando não ser o dono da mochila com as drogas e as munições, embora tenha admitido ser soldado do tráfico (ID 29786405 – fl. 09/10): "(...) Que nega ser traficante, alegando que é apenas usuário de drogas e soldado do tráfico e que a mochila encontrada no local onde funciona a boca de fumo não lhe pertence e não sabe informar a quem pertence, salientando que se encontrava no local da abordagem apenas de passagem e a PM com intento de lhe incriminar falou que a mochila era sua; PERG se o interrogado já tem passagem pela polícia? RESP que já fora detido em Lauro de Freitas por suspeita de roubo de veículos, por ter sido flagrado fumando maconha em um veículo roubado; porém nega ser puxador de carro; PERG.: Há quanto tempo o flagranteado faz parte do submundo do crime e se pertence a alguma facção; RESP QUE faz parte da 13DIVI e está como soldado do tráfico há três meses; PERG.: Se usa algum tipo de substância tóxica ou entorpecente que cause dependência física ou psíquica? RESP.: positivamente, ingere bebida alcoólica socialmente e usa drogas. PERG.: Se o interrogado deseja dizer algo mais em sua defesa? RESP.: Sim: que não resistiu e nem reagiu à prisão. PERG.: Se no interior desta Delegacia, o interrogado sofreu algum tipo de violência física ou psíquica e se foi obrigado a falar ou deixar de falar algo? RESP.: Negativamente (...). Na fase judicial, a testemunha de Acusação TEN/PM Jafé Costa do Lago prestou depoimento que podendo ser degradado, por aproximação, nos seguintes termos: "(...) que receberam denúncia pela central sobre a prática de tráfico no local em que encontrado o réu, o qual adotou atitude suspeita ao ser avistado pela guarnição, desencadeando sua abordagem; que no momento da abordagem do acusado se encontrava sozinho; que o réu foi encontrado com uma quantidade de drogas consigo e uma mochila ao lado, com uma quantidade maior; que o réu não resistiu à prisão, mas confessou; que não havia visto o acusado antes". (depoimento disponível no endereço eletrônico <https://midias.pje.jus.br/midias/web/site/login/?chave=cZTm9QAKTHr0BmxC747Y>) O CB/PM Luis Marcos Santos Oliveira, sob crivo do contraditório, asseverou que: "(...) que participou da diligência; que o local era conhecido como local de tráfico (Riachinho), inclusive com tiroteios quando a polícia chega; que quando chegaram houve uma correria, mas o acusado foi detido pela guarnição e conduzido para a delegacia; que com ele havia uma quantidade de drogas e mais uma mochila, ao lado; que o acusado estava sozinho ao ser abordado, mas outras pessoas correram do local ao avistar a guarnição, não sabendo se estavam ou não com ele; que viu o material que foi apreendido; que parte da droga estava com o réu e outra parte estava em uma mochila, ao lado; que não conhecia o acusado ". (Degravação aproximada do depoimento registrado eletronicamente, disponível no link <https://midias.pje.jus.br/midias/web/site/login/?chave=czeNyR8xGQ79jGyUaz12>). Pela Defesa, foi ouvida Simone Sales da Silva, prestando informações de cunho exclusivamente abonatório, sem nada acrescentar acerca dos fatos em apuração (vide depoimento disponível no link <https://midias.pje.jus.br/midias/web/site/login/?chave=38EVG0e0JSwZDEoCLTq1>). O acusado, por seu viés, afirmou em interrogatório judicial: "(...) que ao ser interrogado na

delegacia não estava assistido por advogado; que os policiais o abordaram perguntando 'o que ele tinha para dar'; que disse que nada e outra viatura chegou dizendo que uma mochila era dele; que os moradores tentaram ajudá-lo, mas os policiais os empurraram; que o local onde estava é um ponto de drogas, mas só estava passando; que não foi preso antes desse fato, só abordado uma vez fumando maconha; que nega ser traficante; que não estava parado; (...)” (Interrogatório disponível no link <https://midias.pje.jus.br/midias/web/site/login/?chave=38EVG0e0JSwZDEoCLTq1>). Pois bem. À vista de tais elementos, tem-se que o conjunto probatório abrigado nos fólios se mostra suficiente para evidenciar, além da materialidade delitiva, também a autoria do acusado, cuja versão de ter sido alvo de falsa imputação policial confronta com o teor da prova oral acusatória, fincada em harmônicos depoimentos dos policiais ouvidos na instrução, ratificando os elementos da fase inquisitorial, sem qualquer outro elemento que os servisse a contrariar. Sob esse aspecto, inclusive, deve-se de logo extirpar questionamentos quanto à validade dos depoimentos dos policiais que participaram da diligência do flagrante, pois, no esteio do quanto assentado no Superior Tribunal de Justiça, inexistente óbice à sua valoração como elementos de convicção do Julgador, especialmente quando robustamente colhidos na fase inquisitorial e ratificados na instrução, em compasso com as evidências delitivas complementares, sobretudo a efetiva apreensão dos entorpecentes com o acusado. 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 o Acusado, principalmente quando a narrativa prestada em Juízo apresenta-se uniforme, harmônica desde a fase inquisitorial, e, sobretudo, há a comprovação material das substâncias ilícitas, efetivamente apreendidas. 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) Demais disso, repise-se que a versão do acusado quedou-se imprecisa e sem corroboração probatória, sobretudo sob a acepção de que a narrativa por ele sustentada foi modificada entre a fase inquisitorial e a judicial, eis que inicialmente confessada a condição de "soldado do tráfico", inclusive para a facção "BDM", e depois negada qualquer prática ilícita. Sob tais características do conjunto probatório, não há como se afastar a convicção alcançada na origem, acerca da prática delitiva pelo réu, tal como delineada na exordial acusatória. Por outro vértice, é também imperativo gizar que a tipificação delitiva em que incurso o recorrente 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 não tenha o acusado sido flagrado vendendo entorpecentes, não há dúvida de que, mesmo que deles fizesse uso, também os tinha consigo para a finalidade de mercancia, incidindo, portanto, em ao menos um dos verbos nucleares do tipo penal. Registre-se, ademais, que as circunstâncias da apreensão das drogas tornam inviabilizada eventual desclassificação da conduta para a sua posse destinada a consumo próprio, tendo em vista sua variada natureza, quantidade, condições de armazenamento e fracionamento de todo incompatíveis com essa possibilidade. Destarte, diante de tal conjectura jurídico-probatória, 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 da pena alcançada na origem para o delito em apuração. Na hipótese dos fólios, o Magistrado de origem, na primeira fase, fixou a pena-base um pouco acima do mínimo legal, elevando-a em 10 (dez) meses, em face da natureza e diversidade das drogas apreendidas – maconha, crack e cocaína. O procedimento encontra respaldo objetivo no artigo 42 da Lei nº 11.343/06: "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". In casu, como já registrado, a natureza dos entorpecentes (maconha, cocaína e crack) e suas quantidades projetam a reprovabilidade da conduta do réu para além daquela ínsita à mera previsão tipificadora, justificando a elevação da basilar, o que, na hipótese, se operou em absoluto respeito aos ditames da razoabilidade e proporcionalidade, não havendo o que ser corrigido sob este prisma. Apreciando análogas ocorrências, a elevação da basilar com lastro em tais critérios é amplamente chancelada pela Superior Corte de Justiça: "PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DOS ENTORPECENTES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. POSSE PARA USO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. REGIME PRISIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. MODO FECHADO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício. 2. Nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no quantum aplicado. 3. Hipótese em que as instâncias antecedentes, atentas às diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas, consideraram a quantidade e a natureza da droga apreendida (120 g de cocaína) para elevar a pena-base em 1 ano de reclusão, o que não se mostra desproporcional. 4. A confissão espontânea do sentenciado por delito de tráfico de drogas de que é mero usuário não induz a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código



Penal. 5. O regime inicial fechado é o adequado para o cumprimento da pena de 7 anos de reclusão, em razão da aferição negativa de circunstância judicial, que justificou o aumento da pena-base (quantidade de droga – 120 g de cocaína), nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. 6. Habeas corpus não conhecido.” (HC 431.541/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 28/08/2018) “PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DE ERRO DE TIPO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. POSSIBILIDADE. QUANTUM DE AUMENTO. ELEMENTOS CONCRETOS DO CASO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. I – O recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir o reexame do quadro fático-probatório, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias na via eleita. (Súmula 07/STJ). II – In casu, inviável a modificação da conclusão da existência de dolo, em razão da não configuração da hipótese de erro de tipo, pois esta decorreu de todo o contexto probatório acostado aos autos, mediante a análise concreta dos pormenores da situação pelo eg. Tribunal de origem. III – Na hipótese dos autos, o aumento da pena-base acima do mínimo legal encontra-se devidamente justificado na natureza da droga apreendida (cocaína), uma vez que o art. 42 da Lei n. 11.343/2006 determina que, na fixação da reprimenda, além das circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal, sejam também consideradas, com preponderância, a natureza e a quantidade da substância ou do produto. IV – No que diz respeito ao quantum de exacerbação – 4 (quatro) anos acima do mínimo legal –, verifica-se que ele está devidamente justificado em elementos concretos e dentro da discricionariedade juridicamente vinculada, inexistindo desproporcionalidade ou ilegalidade a justificar a sua redução. Precedentes. Agravo regimental desprovido”. (AgRg no AREsp 1240316/PA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 28/06/2018) “PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. CRITÉRIO IDÔNEO PARA A EXASPERAÇÃO. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA UTILIZADA PARA AFASTAR A REDUTORA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO, ALIADA A OUTROS ELEMENTOS. REEXAME MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. READEQUAÇÃO DO REGIME INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. PREJUDICADO. REPRIMENDA MANTIDA ACIMA DE 4 (QUATRO) ANOS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I – A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. II – A quantidade, natureza e diversidade de entorpecentes constituem fatores que, de acordo com o art. 42 da Lei 11.343/2006, são preponderantes para a fixação das penas relacionadas ao tráfico ilícito de entorpecentes. III – No caso, a fixação da pena-base acima do mínimo legal para o crime de tráfico ilícito de entorpecentes teve por fundamento a quantidade, a natureza e a diversidade dos entorpecentes apreendidos, revelando-se justificado e proporcional o incremento da pena na fração de 1/6. IV –

Houve fundamentação concreta para o afastamento do tráfico privilegiado, consubstanciada nas circunstâncias que envolveram a prisão e na quantidade de droga apreendida (60 porções ou 52 gramas – cocaína), haja vista que o Tribunal de origem se convenceu de que o paciente se dedicava às atividades criminosas. V – Rever o entendimento do eg. Tribunal a quo para fazer incidir a causa especial de diminuição demanda, necessariamente, amplo revolvimento da matéria fático-probatória, procedimento que, a toda evidência, é incompatível com a estreita via do mandamus. VI – No que tange ao estabelecimento do regime inicial de fechado, embora o v. acórdão impugnado o tenha determinado com base na hediondez, verifica-se, no caso, que a dedicação a atividade criminosa, com base na quantidade de entorpecente foi considerada na terceira fase da dosimetria da pena para afastar a incidência da redutora do tráfico privilegiado. Desse modo, sendo tal circunstância desfavorável, impede a fixação do regime diverso do fechado, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, do art. 42 da Lei n. 11.343/06, apesar de ser o paciente primário. VII – Mantida a pena cominada ao paciente em patamar superior a 4 (quatro) anos de reclusão, resta prejudicado o pedido de substituição da sanção corporal por penas restritivas de direitos, pois não preenchidos os requisitos estabelecidos no art. 44 do Código Penal. Habeas corpus não conhecido.” (HC 435.529/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2018, DJe 29/05/2018) Desse modo, presente justificativa idônea para a sua elevação, não há o que se redimensionar na pena-base fixada na origem. À mingua de atenuantes ou agravantes, a pena-base, na segunda fase, foi convalidada em intermediária, o que sequer é questionado no recurso e não encontra ensejo para revisão ex officio. Por fim, na terceira fase, ao réu se negou o benefício pelo tráfico privilegiado (art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/06), com lastro no reconhecimento de sua habitual dedicação ao tráfico. Com efeito, conforme bem fundamentado na sentença, o acusado foi apontado pelos policiais como habitualmente vinculado às atividades de traficância no local em que foi abordado, tendo a eles confessado ser “soldado do tráfico” para a facção “BDM”, o que foi confirmado em interrogatório na fase policial. Tais circunstâncias obstam o beneficiamento do réu pelo redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, tendo em vista que os requisitos ali estabelecidos se firmam em cunho cumulativo, sendo necessária a presença de todos eles para a obtenção da fração redutora, dentre os quais se registra não integrar organização criminosa. “Art. 33..... (...) § 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.” Portanto, igualmente não há reparo a ser promovido em relação a se ter negado ao réu a incidência do citado redutor. Consequentemente, acerca do delito em foco, rejeitam-se as postulações recursais para reforma da sentença. II – Do Crime de Porte Ilegal de Munição. No concernente ao crime de porte ilegal de munição, o conjunto probatório coligido aos autos não deixa dúvida acerca de sua configuração, mormente por se tratar da exata mesma dinâmica delitiva do crime de tráfico de drogas, com o recorrente sendo flagrado com ambos os objetos configuradores dos crimes, na mochila que trazia consigo no momento em que abordado. Nesse sentido, a materialidade do fato está estampada com o mesmo Termo de Exibição e Apreensão (ID 29786405 – pág. 18), havendo ali, inclusive, o registro de que uma das munições com ele apreendidas se traduzia no calibre 5,56, o qual se

classifica como de uso restrito, nos exatos termos do quanto estatui o “Regulamento de Produtos Controlados” aprovado pelo Decreto nº 10.030/19, bem assim a listagem estabelecida na Portaria nº 1.222/19 do Comando do Exército Brasileiro. A hipótese, assim, autorizaria o enquadramento da conduta na tipificação contida no art. 16 da Lei nº 10.826/03: “Art. 16. Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.” No entanto, tendo o julgador primevo aplicado à hipótese tratamento mais benéfico ao agente, enquadrando sua conduta como se de munição de uso permitido se tratasse (art. 14), torna-se inviável, diante da vedação à reformatio in pejus, promover-se qualquer ajuste na capitulação delitiva. Gize-se, inclusive, acerca do aludido delito, que, ao contrário do que insinua buscar ver reconhecido o apelo, não há como ser afastada a tipicidade da conduta, haja vista que as disposições do art. 14 da Lei nº 10.826/03 são expressas ao incluir as munições dentre os objetos que ensejam a responsabilização penal do agente que as possui sem autorização legal. Nesse sentido, a dicção do dispositivo legal de regência é clara: “Art. Art. 14. Portar, deter, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.” Na espécie, cuidando-se de infringência penal classificada como de mera conduta e perigo abstrato, inexistente a necessidade de se demonstrar a potencialidade lesiva da munição para a configuração do delito, reservando-se essa hipótese a situações excepcionais em que, constatada a imprestabilidade dos cartuchos para disparo ou sua eventual incompatibilidade com arma igualmente apreendida, se possa afastar, mesmo em abstrato, o potencial lesivo da conduta formal. Não sendo o caso dos autos, no qual a arma não foi apreendida, a quantidade de munição não era inexpressiva – inclusive apontada como correspondente a calibres distintos – e houve pluralidade de ilícitos, com a também condenação pelo crime de tráfico de drogas, não há como se afastar o reconhecimento típico da conduta empreendida. Outra não é a compreensão jurisprudencial do tema (com destaques da transcrição): “PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO. ALEGAÇÃO DE APREENSÃO DE PEQUENA QUANTIDADE. UMA MUNIÇÃO. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. MOLDURA FÁTICA A DEMONSTRAR A TIPICIDADE DA CONDUTA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Apesar da apreensão de apenas uma munição na posse do réu, a sua condenação pelo outro crime (tráfico de drogas), revela a impossibilidade de reconhecimento da atipicidade da conduta do delito do art. 16, caput, da Lei 10.826/2003. A particularidade do caso demonstra a efetiva lesividade desta conduta. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido.” (STJ – AgRg no AgRg no REsp: 1784272 RS 2018/0323817-4, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 24/09/2019, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/10/2019) “PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO. ALEGAÇÃO DE APREENSÃO DE PEQUENA QUANTIDADE DE MUNIÇÕES. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. MOLDURA FÁTICA A DEMONSTRAR A TIPICIDADE DA CONDOTA. PRECEDENTES. SÚMULA 568/STJ. INCIDÊNCIA MANTIDA. I – Esta eg. Corte Superior, acompanhando posicionamento do Pretório Supremo Tribunal Federal, passou a admitir a incidência do denominado princípio da insignificância "quando se tratar de posse de pequena quantidade de munição, desacompanhada de armamento capaz de deflagrá-la, uma vez que ambas as circunstâncias conjugadas denotam a inexpressividade da lesão jurídica provocada" (HC n. 458.189/MS, Quinta Turma, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 28/9/2018, grifei). II – Todavia, em que pese seja possível, nos termos da moderna jurisprudência deste Superior Tribunal, o reconhecimento do princípio da insignificância, em caso de apreensão de pequena quantidade de munições, desacompanhadas do artefato bélico, mostra inadequada, dadas as peculiaridades do caso concreto, tal providência. Isso porque os recorrentes também foram presos em flagrante e condenados pela prática de tráfico de drogas, sendo, portanto, descabido o reconhecimento do princípio da insignificância, pois a moldura fática demonstra a lesividade da conduta, a justificar a manutenção do acórdão recorrido, bem como a condenação pela posse das munições referidas. Agravo regimental desprovido." (STJ – AgRg no REsp: 1796235 RS 2019/0043391-0, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 11/04/2019, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/04/2019) Portanto, diante das específicas circunstâncias dos autos, inviável o afastamento da condenação pelo delito capitulado no art. 14 da Lei nº 10.826/03, mais benéfico ao agente, tornando-se, ao revés, imperativo manter a respectiva condenação, avançando-se à análise da dosimetria alcançada na origem. Nesse sentido, tem-se que, na origem, em todas as fases do cálculo a pena foi mantida no mínimo legal – 02 (dois) anos de reclusão de 10 (dez) dias-multa, o que, à míngua de impugnação específica, não enseja reparo, havendo, ao revés, de ser ratificado. Assim, quanto ao crime de porte ilegal de munição, ratifica-se a conclusão da sentença. III – Prescrições Comuns da Condenação Cuidando-se o feito de apuração de ilícitos autônomos, em concurso material próprio, com penas de mesma espécie, isto é, reclusão, tem-se por necessário seu somatório, em observância ao regramento trazido no art. 69 do Código Penal. Logo, as reprimendas definitivas correspondem a 07 (sete) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além de 593 (quinhentos e noventa e três dias-multa), tal como alcançado na origem. Em face de tal regramento, há que se considerar o somatório das penas para a fixação do regime prisional, em compasso com o previsto no art. 33, § 3º, do Código Penal. Nesse sentido, extrai-se do julgado que, diante da incidência de circunstância judicial negativa, relativa às circunstâncias do crime, extraídas a partir da quantidade e variedade de drogas, o julgador sentenciante estabeleceu para o réu o regime fechado, não obstante o somatório de suas penas não tenha ultrapassado 08 (oito) anos. Confira-se o trecho do julgado a respeito do tema: "Em virtude da incidência das regras do concurso material de crimes, devem as penas dosadas individualmente ser somadas, motivo pelo qual fica o réu condenado a 07 (sete) anos e 10 (dez) meses de reclusão, a ser cumprida no REGIME INICIAL FECHADO, a teor do que dispõe o art. 33, § 3º, CP, considerando ainda a existência de circunstância judicial desfavorável e 593 (quinhentos e noventa e três) dias-multa, estes fixados no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, considerando a capacidade econômica do condenado" O procedimento se harmoniza à legislação de regência, haja vista que a quantidade e a variedade dos entorpecentes

compõem, no delito de tráfico de drogas, as circunstâncias judiciais delitivas, inclusive de modo preponderante, na forma do art. 42 da Lei nº 11.343/06. “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.” Sendo certo, no presente feito, que a natureza e a quantidade dos entorpecentes, conforme adrede consignado, foram idoneamente valoradas na fixação da pena, tem-se por justificado o agravamento do regime inicial de seu cumprimento, o que, de acordo com o sistema progressivo para tanto estabelecido, o deve projetar para o imediatamente mais gravoso, isto é, o fechado. A compreensão, inclusive, não encontra dissonância jurisprudencial, como se ilustra (com destaques da transcrição): “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO. REGIME INICIAL E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. PENA NÃO SUPERIOR A 4 ANOS. VARIEDADE E NOCIVIDADE DA DROGA APREENDIDA. CRACK, MACONHA E COCAÍNA. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. AFASTADA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Embora a pena não tenha ultrapassado 4 anos, o regime semiaberto mostra-se mais adequado à maior gravidade do delito, evidenciada pela variedade e nocividade das drogas apreendidas – cocaína, crack e maconha. Tais elementos afastam também a possibilidade de substituição da pena por restritivas de direitos. 2. Agravo regimental desprovido.” (STJ – AgRg no HC 529.872/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DJe 04/05/2020). “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM DE AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE. ART. 42 DA LEI N. 11.343/06. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADES CRIMINOSAS. REGIME PRISIONAL. QUANTIDADE, VARIEDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...) 3. A quantidade, variedade e a natureza da droga apreendida, aliadas aos outros elementos probatórios coligidos aos autos, demonstram a gravidade concreta do delito, justificando, por força do princípio da individualização da pena, o agravamento do aspecto qualitativo (regime) da pena. 4. Agravo regimental desprovido.” (STJ – AgRg no HC 656.720/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DJe 30/04/2021). Portanto, ante a especificidade do caso, com o réu sendo flagrado trazendo consigo entorpecentes de variada natureza, além de também incidir no delito de porte ilegal de munição, também de variadas características, não há o que se modificar em relação ao agravamento do regime prisional estabelecido na origem. Afastadas as pretensões para modificação das penas originalmente fixadas, não há o que se alterar em relação aos seus consectários, como a impossibilidade de suspensão ou substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Não há no recurso qualquer insurgência do réu quanto ao direito a recurso em liberdade, o qual, nos termos da sentença, foi negado, valendo-se de fundamentação per relationem quanto às decisões específicas já prolatadas acerca do tema no feito, o que, inclusive, já foi apreciado por este próprio Colegiado no julgamento dos habeas corpus nºs 8012044-65.2021.8.05.0000 e 8036248-76.2021.8.05.0000, ambos denegados. Destarte, cuidando-se de tema não abarcado pela impugnação e já apreciado em impetrações antecedentes, não há o que sobre ele se alterar no presente recurso. IV – 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 desprover o recurso, mantendo-se incólume a decisão recorrida, em todos os seus termos. V – Dispositivo Ex positis, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO. É o voto. Des. Abelardo Paulo da Matta Neto  
Relator