

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500295-81.2019.8.05.0039 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma FORO DE ORIGEM: 2ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE CAMAÇARI/BA APELANTE: CRISTIANO JOSE DE FREITAS ABREU CARDOZO ADVOGADOS: DR. ABDON ANTONIO ABBADE DOS REIS OAB/BA 8976 , DRA. ANA LIDIA ABBADE DOS REIS OAB/BA 35.262 , DRA. KATHYA SOUZA FALCÃO DA SILVA OAB/BA 12.689, DR. JOSE HENRIQUE ABBADE DOS REIS OAB/BA 35.136 APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTOR DE JUSTIÇA: DR. GABRIEL ANDRADE FIGUEIREDO PROCURADORA DE JUSTIÇA: DRA. SÔNIA MARIA DA SILVA BRITO RELATORA: DESA. SORAYA MORADILLO PINTO ACORDÃO APELAÇÃO DEFENSIVA. PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. RÉU CONDENADO AS PENAS DE 06 (SEIS) ANOS E 03 (TRÊS) MESES DE RECLUSÃO, SOB REGIME FECHADO, E AO PAGAMENTO DE 625 (SEISCENTOS E VINTE E CINCO) DIAS-MULTA, PELA PRÁTICA DO CRIME PREVISTO NO ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. INSURGÊNCIAS RECURSAIS: 01-PRELIMINAR DE NULIDADE DO FEITO, DIANTE DO INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE REALIZAÇÃO DA PROVA PERICIAL RELATIVA AO EXAME DE DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA. TEMA A SER ANALISADO NO MÉRITO DA APELAÇÃO. NA HIPÓTESE EM APREÇO, A ROTULADA "PRELIMINAR" TRAZIDA COM O PRESENTE RECURSO ENVOLVE OBJETIVO ERROR IN JUDICANDO, AO SE RECONHECER PROVADA A AUTORIA DELITIVA NO TOCANTE AO DELITO PREVISTO NO ART. 33, CAPUT, DA LEI DE DROGAS. SUPOSTA APRECIÇÃO DAS PROVAS, COM POTENCIAL, NÃO PARA OBSTAR O PROCESSAMENTO DO RECURSO, MAS PARA REVERTER A CONDENÇÃO DO ACUSADO. 02- PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. NÃO ALBERGADO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS NOS PRESENTES AUTOS. VALIDADE DO DEPOIMENTO DOS POLICIAIS FEDERAIS, UNÍSSONOS E HARMÔNICOS ENTRE SI, NOS TERMOS DO NARRADO NA EXORDIAL ACUSATÓRIA. PRECEDENTES. VERSÕES DO ACUSADO, EM SEDE POLICIAL E EM JUÍZO, QUE INCORRERAM EM INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA, NÃO MERECENDO, ASSIM, CREDIBILIDADE. 03-PEDIDO DE DECLARAÇÃO DA NULIDADE DO FEITO DIANTE DO INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE REALIZAÇÃO DA PROVA PERICIAL RELATIVA AO EXAME DE DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA. IMPROVIDO. ART. 400, § 1º DO CPP. MAGISTRADA SENTENCIANTE DECIDIU, MOTIVADAMENTE, PELO INDEFERIMENTO DO PEDIDO DEFENSIVO DE SUBMISSÃO DO RECORRENTE DE EXAME TOXICOLÓGICO, PORQUANTO ENTENDEU SER DESNECESSÁRIO, UMA VEZ QUE ESTE, QUANDO DO SEU INTERROGATÓRIO EM JUÍZO, ADMITIU SER EX-USUÁRIO. RELATÓRIO MÉDICO ANTIGO, JUNTADO PELA DEFESA, ATESTANDO O ACOMPANHAMENTO DO RÉU POR MÉDICO PSIQUIATRA, NAQUELE ANO, POR MOTIVO DE TRANSTORNO MENTAL E COMPORTAMENTAL PELO ESTADO DE ABSTINÊNCIA POR USO DE COCAÍNA, QUE NÃO DEMONSTRA NECESSIDADE ATUAL DE REALIZAÇÃO DO EXAME PERICIAL. ALEGAÇÃO DEFENSIVA DE DEPENDÊNCIA QUÍMICA DO ACUSADO NÃO IMPLICA, POR SI SÓ, NA OBRIGATORIEDADE DE REALIZAÇÃO DO EXAME TOXICOLÓGICO, FICANDO A ANÁLISE ACERCA DA NECESSIDADE OU NÃO DE REALIZAÇÃO DO REFERIDO EXAME DENTRO DO ÂMBITO DE DISCRICIONARIEDADE MOTIVADA DO MAGISTRADO, EM CADA CASO CONCRETO. PRECEDENTES STJ. 04- PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O USO PESSOAL DE ENTORPECENTE. NÃO ACOLHIDO. TRAFICÂNCIA CONSTATADA. CRIME DE AÇÃO MÚLTIPLA. COMPROVAÇÃO DOS NÚCLEOS TÍPICOS GUARDAR E TRAZER CONSIGO. PRECEDENTES. 05- DA APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. IMPROVIMENTO. ACUSADO QUE NÃO CONFESSA O DELITO EM APREÇO, SUSTENTANDO SOMENTE SER EX-USUÁRIO DE DROGAS. SÚMULA 630 STJ. 06- PLEITO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 44, § 3º DA LEI 11.343/06. INACOLHIMENTO. DEDICAÇÃO DO ACUSADO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS COMPROVADA NOS AUTOS. PRECEDENTES STJ. 07- REQUERIMENTO DE ALTERAÇÃO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. IMPROVIDO. REGIME PRISIONAL INCIAL DEVE SER MANTIDO NO FECHADO, COM FUNDAMENTO NO ART. 33, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. PARECER MINISTERIAL PELO CONHECIMENTO E

IMPROVIMENTO DO APELO. APELAÇÃO CONHECIDA E JULGADA IMPROVIDA. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº. 0500295-81.2019.8.05.0039, que tem como Recorrente CRISTIANO JOSÉ DE FREITAS ABREU CARDOZO e Recorrido MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os Desembargadores componentes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, em CONHECER E DAR IMPROVIMENTO AO PRESENTE APELO, mantendo-se a sentença vergastada, documento de ID 48094833, na íntegra, de acordo com o voto da Relatora, que foi vertido nos seguintes termos: PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA APÓS A SUSTENTAÇÃO ORAL DO ADVOGADO DR. ABDON ABBADE, A RELATORA DESA SORAYA MORADILLO PINTO FEZ A LEITURA DO VOTO PELO NÃO PROVIMENTO DA ORDEM, ACOMPANHA A TURMA JULGADORA À UNANIMIDADE. Salvador, 31 de Outubro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500295-81.2019.8.05.0039 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma FORO DE ORIGEM: 2ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE CAMAÇARI/BA APELANTE: CRISTIANO JOSE DE FREITAS ABREU CARDOZO ADVOGADOS: DR. ABDON ANTONIO ABBADE DOS REIS OAB/BA 8976 , DRA. ANA LIDIA ABBADE DOS REIS OAB/BA 35.262 , DRA. KATHYA SOUZA FALCÃO DA SILVA OAB/BA 12.689, DR. JOSE HENRIQUE ABBADE DOS REIS OAB/BA 35.136 APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTOR DE JUSTIÇA: DR. GABRIEL ANDRADE FIGUEIREDO PROCURADORA DE JUSTIÇA: DRA. SÔNIA MARIA DA SILVA BRITO RELATORA: DESA. SORAYA MORADILLO PINTO RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta por CRISTIANO JOSÉ DE FREITAS ABREU CARDOZO, contra a sentença de ID 48094833, proferida pelo M.M. da 2ª Vara Criminal da Comarca de Camaçari/BA, que o condenou pela prática do crime previsto no art. 33, caput da Lei 11.343/06, à uma pena definitiva de 06 (anos) anos e 03 (três) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa, cada um no valor equivalente a 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente ao tempo do fato delituoso. Inicialmente, em vista do princípio da celeridade e da economia processual, peço vênha para adotar o relatório da sentença vergastada de ID 48094833, acrescentando o registro dos atos processuais subsequentes, conforme a seguir. Deflagrada a ação penal e ultimada a instrução processual, adveio sentença penal condenatória, de ID 48094833, entendendo o Juízo a quo pela suficiência dos elementos probatórios da autoria e materialidade delitiva do crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006. Dessa forma, julgou procedente o pedido constante na denúncia, impingindo ao recorrente a reprimenda penal acima referida, não lhe sendo concedido o direito de recorrer em liberdade, decretando a prisão preventiva, diante da presença dos requisitos da custódia cautelar, notadamente a necessidade de garantir a ordem pública. Irresignado com o decisum, Cristiano José de Freitas Abreu Cardozo interpôs o presente Apelo, na petição de ID 48094846, através de seus advogados constituídos, requerendo, em suas razões recursais de ID 49222611, a reforma da sentença condenatória, a fim de que seja, preliminarmente, reconhecida a nulidade do feito, diante do indeferimento do pedido de realização da prova pericial relativa ao exame de dependência toxicológica. Subsidiariamente, pugna pela absolvição da imputação que lhe foi feita na denúncia, em razão da falta de provas, com fundamento no art. 386, inciso VII, do CPP, bem como em respeito ao princípio do in dubio pro reo. Pleiteia, ainda, pela desclassificação do delito em apreço para o crime previsto no art. 28 da Lei 11.343/2006. Por fim, requer a aplicação da atenuante da confissão espontânea, prevista no

art. 65, inciso III, alínea 'd' do CPB, bem como pela incidência do redutor de pena previsto na inteligência do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, no seu patamar máximo, alterando, deste modo, o regime de cumprimento de reprimenda para o semiaberto ou aberto. Apelo devidamente recebido na decisão de ID 48094915. Em contrarrazões, documento de ID 50460885, o Parquet requer, no mérito, para que a Apelação seja julgada conhecida e totalmente desprovida, mantendo-se a sentença impugnada em todos os seus termos. Encaminhados os autos à Douta Procuradoria de Justiça (despacho de ID 50475582), esta se manifestou por meio do parecer de ID 50730944, da Procuradora Dra. Sônia Maria da Silva Britto, pelo conhecimento e improvimento do Apelo, "para que seja integralmente mantida a Sentença prolatada pela Juíza primeva.". Relatados os autos, encaminhei-os ao Douto Desembargador Revisor, a qual solicitou a inclusão do feito em pauta para julgamento. É o Relatório. Salvador/BA, de de 2023. Desa. Soraya Moradillo Pinto – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500295-81.2019.8.05.0039 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma FORO DE ORIGEM: 2ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE CAMAÇARI/BA APELANTE: CRISTIANO JOSE DE FREITAS ABREU CARDOZO ADVOGADOS: DR. ABDON ANTONIO ABBADE DOS REIS OAB/BA 8976 , DRA. ANA LIDIA ABBADE DOS REIS OAB/BA 35.262 , DRA. KATHYA SOUZA FALCÃO DA SILVA OAB/BA 12.689, DR. JOSE HENRIQUE ABBADE DOS REIS OAB/BA 35.136 APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTOR DE JUSTIÇA: DR. GABRIEL ANDRADE FIGUEIREDO PROCURADORA DE JUSTIÇA: DRA. SÔNIA MARIA DA SILVA BRITO RELATORA: DESA. SORAYA MORADILLO PINTO VOTO Cinge-se a presente Apelação na pretensão recursal de reforma do édito condenatório, tendo o Apelante, Cristiano José de Freitas Abreu Cardozo, pugnado, em síntese, os seguintes argumentos: a) preliminar de nulidade do feito, diante do indeferimento do pedido de realização da prova pericial relativa ao exame de dependência toxicológica; b) ausência de elementos da autoria delitiva imputada, uma vez que os depoimentos dos policiais militares, em que se estadeou a sentença condenatória, encontram-se contraditórios e duvidosos; c) desclassificação do delito previsto no art. 33 para aquela conduta contida no art. 28 da Lei nº 11.343/2006; d) aplicação da atenuante da confissão espontânea; e) necessidade de aplicação da minorante pertinente ao tráfico privilegiado; f) alteração do regime inicial de cumprimento de pena. Presentes os requisitos de admissibilidade recursal, conheço do presente Apelo. De logo, é impositivo registrar que, não obstante trazida sob o rótulo de "preliminar", a matéria abrigada no apelo não apresenta essa natureza, revolvendo seu próprio mérito. No caso dos autos, a rotulada "preliminar" trazida com o recurso envolve objetivo error in judicando, ao se reconhecer provada a autoria delitiva, ou seja, cuida-se de suposta apreciação equivocada das provas, com potencial, não para obstar o processamento do recurso, mas para reverter a condenação do réu. Não se cuida, assim, de qualquer tema que deva ser analisado em apartado ou em antecedência às razões recursais, mas justamente em seu bojo. Logo, não se cuidando de tema afeto ao processamento do próprio apelo, mas voltado à reapreciação da prova, sua análise há de ser empreendida, não como preliminar, mas no mérito recursal. Em razão disso, desloco a análise do tema para o mérito da Apelação. Assim sendo, passa-se à análise das questões aventadas sob os tópicos que ora seguem. 1. Da absolvição. Do indeferimento do pedido de realização da prova pericial relativa ao exame de dependência toxicológica. Da pleiteada desclassificação da conduta para o crime previsto no art. 28 da Lei nº

11.343/2006. Narra a denúncia, de ID 48093729, in verbis: “Consta dos autos da investigação que, no dia 04 de dezembro de 2018, pela manhã, Policiais Federais se deslocaram até Arembepe, Camaçari, para dar cumprimento a um mandado de prisão temporária expedido pelo Juízo da Vara dos Feitos Relativos a Delitos Praticados por Organização Criminosa da Comarca de Salvador, em desfavor de CRISTIANO JOSE DE FREITAS ABREU CARDOZO. Os policiais chegaram até a residência de CRISTIANO, situada no jardim das Margaridas, Arembepe, Camaçari e realizaram a abordagem por volta do meio dia, quando o investigado saía do condomínio conduzindo o veículo VW gol, placa PKR5859. Após os agentes se identificarem como policiais federais, CRISTIANO empreendeu fuga no citado veículo em alta velocidade pela BA099, sentido Salvador. Cerca de 2km depois, os policiais encontraram o veículo de CRISTIANO batido na rodovia, e ele sentado no banco do passageiro de um caminhão baú. Realizada a abordagem, CRISTIANO ainda tentou fugir novamente, sendo contido pelos policiais. Questionado, CRISTIANO acabou admitindo que trazia consigo droga no seu veículo, escondida embaixo do volante e dentro da capa dos óculos. Foi realizada a busca no aludido veículo, tendo os policiais constatado que ele trazia consigo três sacos contendo diversos papелotes de cocaína (80g). CRISTIANO ainda confessou aos policiais que possuía mais droga em um imóvel situado na rua Mário Covas, n. 294, Ed. Bolívia, apto 302, Trobogy/Paralela, Salvador, cuja chave da porta estava com o investigado. Os policiais federais deslocaram-se até o referido imóvel, constatando que ele guardava expressiva quantidade de cocaína, sendo 11 tabletes (9.694g) e 3 sacos plásticos (478g). No local, os policiais ainda apreenderam um papелote contendo diversos comprimidos aparentando ser metanfetamina (27g), três balanças de precisão, grande quantidade de sacos plásticos utilizados para embalar a droga e R\$970,00. Interrogado na presença de sua advogada, CRISTIANO informou: que achou que estava sendo vítima de sequestro, por isso se evadiu; que admite a posse da droga encontrada em seu veículo, em cerca de 80g de cocaína, para consumo próprio, que levou os policiais a um apartamento no Trobogy, onde foi encontrado mais drogas; que não tinha conhecimento da existência dessa quantidade de droga no imóvel, mas estava na posse da chave do referido apartamento; que a chave lhe foi entregue por um sujeito que não sabe o nome para que pudesse pegar a quantidade para seu consumo; que não é traficante (...)” Embora não questione a materialidade do crime, estampada no Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 01 do documento de ID. 48093730); Auto de Exibição e Apreensão (fls. 11/15 do documento de ID. 48093730); Laudo de Perícia Criminal Federal (fls. 17/18 do documento de ID. 48093730) e Laudo Definitivo de Drogas (fls. 38/42 do documento de ID. 48093730), a Defesa aduz que os depoimentos dos policiais federais, utilizados para estadear o édito condenatório, não são válidos no caso vertente, tendo havido o intento deliberado, dos agentes de segurança pública, em culpabilizar o acusado. Alega, ainda, a defesa, que “os depoimentos dos Policias Federais estão idênticos, como um verdadeiro combinado, inclusive, são as únicas testemunhas do fato, o que com toda certeza no caso presente, não pode jamais amparar um condenação, até mesmo porque, no dia da prisão do Apelante tinha uma outra pessoa, no caso o motorista do caminhão onde se encontrava, e que seria uma testemunha válida, entretanto, o Policial Fabiano de Assis informou em Juízo que, não estava envolvido diretamente nas investigações, mas ele soube de informações; que chegou a elaborar relatórios; que geralmente a Polícia Federal se utiliza do acompanhamento e monitoramento; que a interceptação telefônica faz uso também da rede de

contatos do investigado para e chegar a um conclusão, além de extratos telefônicos e localização; que também são habitualmente realizadas diligências em via pública, consultas à base de dados, ao padrão financeiro que destoa do ofício que ocupa; que o acusado embora não declarasse renda, colocava constantemente diversos carros para revender na loja do cunhado; que foi explicado ao acusado que este precisaria assinar o termo de consentimento; que geralmente quando vai se deflagrar uma busca, os Policiais já estão com a documentação necessária; que não convidou o motorista do caminhão para figurar como testemunha, pois não acharam conveniente após tudo que transcorreu deslocá-lo para o imóvel[...]. Ora Exas, os Policias Federais diante de uma testemunha ocular do suposto fato, e estando o Apelante no caminhão dessa pessoa, teria impreterivelmente visando justamente corroborar a prova ,bem como, demonstrar que agiram dentro da lei e sem coação ao Apelante, que levar o motorista para a Delegacia de Policia para prestar esclarecimento, não havendo nesse sentido que se falar em “ achismo” de conveniência ou não para figurar como testemunha, fato este que descredibiliza as declarações dos Policiais ,gerando grande dúvida de seus depoimentos. Até mesmo porque, em acusações relativas ao tráfico de drogas, apesar da palavra do agente público ter fé pública, sua validação como prova dependerá da gravação em áudio e vídeo do momento da abordagem para demonstrar qualquer dos elementos do crime, o que não ocorreu, fato que macula toda a prova (...) .” (fls. 16/17 das razões recursais de ID 49222611). Assim, requer que seja relativizada a palavra dos policiais federais, declarando-se a dúvida quanto à autoria criminosa e a fragilidade das provas, com fundamento no art. 386, inciso VII do CPP e no princípio in dubio pro reo. Em que pese o labor defensivo, não se verifica o quanto ora arguido. Com efeito, os policiais federais, Fabiano de Assis Gomes e Maurício Santos Lima, no momento do cumprimento a um mandado de prisão temporária expedido pelo Juízo da Vara dos Feitos Relativos a Delitos Praticados por Organização Criminosa da Comarca de Salvador/BA em desfavor do ora apelante, efetuaram a diligência dos presentes autos e narraram de maneira harmônica o delito perpetrado pelo acusado, em consonância com o quanto descrito na peça acusatória, não havendo motivos para descredibilizar os seus depoimentos, como bem pontuado pela nobre Julgadora: AGENTE DA POLICIA FEDERAL FABIANO DE ASSIS GOMES- JUÍZO- SISTEMA PJE MÍDIAS “(...) no dia dos fatos foi deflagrada uma operação fruto de investigações que já estavam em curso envolvendo tráfico local e internacional; que no dia, o grupo da Polícia Federal, integrado por ele, foi destacado para cumprir mandado de prisão temporária em desfavor do réu; que tinham o endereço do acusado; que o endereço era de Arembepe; que se deslocaram para a região e chegando lá identificaram o condomínio em que o réu residia, assim como o veículo que ele utilizava; que aguardaram o réu sair do local, pois não tinham mandado de busca para aquele endereço; que o réu saiu por volta de 12h ou 13h; que ligaram a sirene e foram realizar a abordagem, sendo que o denunciado se evadiu; que os policias estavam em um veículo que estava com os adesivos da Polícia Federal, em que pese não tenha sido o veículo “tradicional”; que no momento da abordagem as sirenes e as luzes foram ligadas; que todos os três policiais estavam caracterizados com fardamento próprio da Polícia Federal; que o réu evadiu subindo uma área lateral e pegando sentindo Estrada do Coco, em alta velocidade; que aproximadamente 2 a 4km depois, antes do pedágio, havia alguns veículos, sendo que o do denunciado também estava lá e tinha colidido. Que quando avistaram o réu, ele estava dentro da cabine de um caminhão baú, o qual estava parado

juntamente com o motorista do veículo e um funcionário da empresa; que o acusado estava mandando o motorista acelerar; que foi ordenado que o acusado saísse do caminhão, mas o acusado não saiu; que o motorista do caminhão estava apreensivo com a situação; que os Policiais se identificaram, mas ainda assim o réu 7 apresentou nervosismo, gritou e quis correr; que os Policiais tentaram acalmá-lo; que após estar algemado o acusado se acalmou; que os Policiais se identificaram novamente; que diante do nervosismo os Policiais se preocuparam com a integridade física do acusado. Acerca da apreensão das drogas, o policial disse que questionado, o acusado disse que haviam drogas dentro do veículo; que o réu indicou onde estavam os entorpecentes; que estava em uma capa de óculos dentro do painel; que o acusado admitiu que a droga dentro do carro era dele; que aparentemente essa droga que estava no interior do carro era cocaína; que não lembrava o peso exato; que eram várias cápsulas, popularmente conhecida como cocaína; que geralmente quem carrega essa quantidade de drogas armazenadas dessa forma tem o objetivo de tráfico; que afirma que as drogas encontradas não se destinavam ao uso, uma vez que o acusado se tratava de conhecido traficante da região, ligado à associações criminosas para fins de tráfico; que a investigação envolvia inclusive outros alvos, também investigados; que o acusado era apontado como traficante responsável pela entrega de drogas para vários clientes; que as informações pontavam que o acusado era envolvido em organização criminosa. Dando continuidade ao seu relato, o PF disse que foi encontrada uma chave, não se recordando se ela foi encontrada no veículo ou com Cristiano; que o acusado tinha uma arma registrada; que o acusado informou que a arma estava na residência em Arembepe; que questionado de onde era a chave encontrada, Cristiano indicou um apartamento na Avenida Paralela; que o acusado deu o consentimento de entrada no local; que os Policiais usaram a chave dada pelo próprio acusado; que o imóvel aparentemente não tinha moradores à época, pois não tinha mobília; que o acusado apontou que os entorpecentes estavam localizados na cozinha do imóvel; que durante a busca também foi encontrado no banheiro outra quantidade de entorpecente, algo em torno de 10 a 20 quilos; que o acusado disse aos Policiais que o imóvel era dele e que ele utilizava o imóvel; que o réu foi o responsável por indicar o imóvel e apontar o local onde estavam armazenadas as drogas; que testemunhas acompanharam a busca; que foi explicada a busca para as testemunhas; que elas (testemunhas) viram que o acusado abriu a porta e possibilitou a entrada no imóvel; que o acusado assinou o termo de consentimento e colaborou com os Policiais; que na cozinha tinha três a cinco quilos e estava fracionada nos mesmos moldes daqueles encontrada com o acusado; que haviam embalagens no local também; que havia uma maior quantidade no banheiro; que em conversa com o perito este disse que a qualidade da droga era superior àquelas normalmente encontradas nas ruas; que encontraram ecstasy/metanfetamina também; que apreenderam, ainda, balanças de precisão; que considerando a experiência dele como Policial, bem como que o imóvel estava sem mobília, assim como que o local ficava distante da residência do acusado, ele acreditava que o imóvel servia como ponto de apoio para guarda e posterior distribuição dos entorpecentes; que o imóvel é mais um indicativo das informações investigadas, as quais apontaram o acusado como traficante; que normalmente esses locais usados para guarda costumam ficar distantes das residências dos investigados, que às vezes estes as armazenam até em cidades diferentes, sítios, condomínios, sempre em locais nos quais o investigado não chama a atenção; que não se recordava de terem encontrado dinheiro; que antes de iniciarem

as buscas foi perguntado ao acusado onde tinha mais drogas e ele mesmo apontou a cozinha do imóvel na Paralela; que as pessoas (vizinhos) já tinham visto o acusado no local antes, inclusive o acusado ficou receoso de ser visto acompanhado da Polícia no local. Acerca da relação do acusado com o tráfico, Fabiano de Assis disse que mesmo não estando envolvido diretamente nas investigações, ele soube de informações; que chegou a elaborar relatórios; que participou de diligências relacionadas a essa investigação; que desde o momento em que o acusado despontou nas investigações ele surgiu como responsável pela entrega de drogas em Salvador à diversas pessoas e também providenciava para 8 que o principal investigado (Lélio Paulo Gigante) levasse à droga para Europa, de modo que o acusado intermediava a venda de entorpecentes para a organização criminosa e essa droga era levada, por sua vez, para fora do país; que não sabe o resultado total das investigações, apenas sabe parcialmente; que geralmente a Polícia Federal se utiliza do acompanhamento e monitoramento; que a interceptação telefônica faz uso também da rede de contatos do investigado para se chegar a um conclusão, além de extratos telefônicos e localização; que também são habitualmente realizadas diligências em via pública, consultas à base de dados, ao padrão financeiro que destoa do ofício que ocupa; que o acusado embora não declarasse renda, colocava constantemente diversos carros para revender na loja do cunhado. Sobre o imóvel que Cristiano detinha as chaves, o Policial foi enfático ao dizer que em nenhum momento o acusado disse que o apartamento da Avenida Paralela não pertencia a ele; que é surreal a ideia de que um traficante tivesse apenas dado a chave de um imóvel, com tamanha quantidade de entorpecentes, a um mero usuário para ter acesso livre e irrestrito, uma vez que não havia qualquer pessoa no local; que não sabe dizer se o acusado já responde/respondeu por outros crimes Salientou que três Policiais integravam a diligência; que o acusado informou acerca do imóvel onde foram achadas as drogas após este se encontrar calmo; que a entrevista informal se deu após o acusado sair do caminhão; que o acusado já estava calmo; que foi explicado ao acusado que este precisaria assinar o termo de consentimento; que geralmente quando vai se deflagrar uma busca, os Policiais já estão com a documentação necessária; que não convidou o motorista do caminhão para figurar como testemunha, pois não acharam conveniente após tudo que transcorreu deslocá-lo para o imóvel; que o termo de consentimento foi formalizado com outras testemunhas; que o acusado aparentemente se assustou quando viu a Polícia, mas não necessariamente em razão de achar que se tratava de sequestro, que essa informação não foi dita pelo acusado; que os Policiais sabiam que o acusado guardava a droga em algum local, mas não se sabia onde; que a função do acusado na organização era intermediar a venda de entorpecentes que seriam encaminhados para a Europa; que fora da organização criminosa o acusado vendia, individualmente, os entorpecentes; que pelas informações passadas pela investigação, a droga encontrada no imóvel era do acusado, uma vez que este também efetuava venda de entorpecentes; que as testemunhas que assinaram o termo de consentimento estavam no local quando adentraram no imóvel; que o acusado demonstrou interesse em colaborar e assinou o termo de declaração; que o acusado não disse em nenhum momento que a droga pertencia a outra pessoa; que após o flagrante ele não participou de nenhuma investigação relacionado ao acusado; que essa operação ocasionou a apreensão de outras pessoas que assumiram a propriedade de outras drogas e não daquelas achadas em poder do réu nessa ocasião; que não se recordava se o acusado informou que era usuário de

drogas; que o acusado não aparentava estar fazendo o uso de drogas no momento da abordagem; que não realizaram diligências para certificar se o imóvel efetivamente pertencia ao acusado; que não sabe dizer se outro policial realizou diligência; que participou parcialmente das investigações realizando algumas das diligências; que não havia cadastro de emprego formal do acusado; que a mesma equipe que fez a abordagem em Arembepe foi a mesma que realizou a diligência no apartamento e que lá outro grupo de Policiais também fez o acompanhamento, por segurança; que a autorização foi expressada verbalmente antes de adentrar ao carro; que as testemunhas que assinaram o termo estavam no local, mas não sabe dizer se eram vizinhos. Relatou, por fim, que a investigação ocorria no âmbito da Polícia Federal; que se trata de uma base sigilosa; que a época a base se localizava na cidade de Feira de Santana; que a investigação tinha mais de seis meses de andamento; que a operação foi deflagrada nesse dia e que foram presas diversas pessoas oriundas da mesma organização criminosa; que ele e os outros policiais foram diretamente à residência de Arembepe; que havia apenas um 9 endereço do acusado no cadastro do Sinarm; que o levantamento do endereço do acusado se deu a partir da reunião de diversas informações; que eles não tinham certeza se o acusado residia no endereço de Arembepe; que ao chegarem e verem o carro do acusado estacionado buscaram angariar informações com o porteiro, o que confirmou que o réu residia no local, razão pela qual aguardaram do lado (...)”Trecho retirado da sentença de ID 48094833, sendo o teor conferido por meio do Sistema PJE Mídias). AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL MAURÍCIO SANTOS LIMA– JUÍZO– SISTEMA PJE MÍDIAS– “(...) que naquela data foi instaurada uma operação da PF denominada Sicília; que eles (os Policiais) estavam com o mandado de prisão temporária do acusado; que o grupo de inteligência passou o veículo do acusado, a placa e o endereço da residência em Arembepe; que o setor de inteligência conseguiu esse endereço pelo Sinarm; que identificaram o carro do acusado do lado de fora do condomínio; que esperaram o acusado sair, a fim de não constrangê-lo, pois ele estaria dentro da residência com a esposa; que por volta do meio-dia o acusado saiu do condomínio; que foi ligada a sirene da viatura; que com as janelas abertas eles informaram que eram Policiais Federais; que o acusado também estava com a janela aberta; que mesmo assim o réu buscou se evadir, em alta velocidade; que a viatura não tinha muita estabilidade; que estava chovendo e por isso não conseguiram persegui-lo; que poucos quilômetros depois eles avistaram o carro do acusado batido; que quando perceberam o acusado estava na cabine de um caminhão; que o acusado estava muito assustado; que não havia dúvidas que se tratavam de Policiais; que não havia motivo para o acusado achar que se tratava de facção rival; que o acusado estava muito nervoso; que aos poucos o acusado foi se acalmando; que foram utilizadas algemas; que conforme ele foi se acalmando a algema foi retirada, colocando-a para a parte da frente do corpo; que o acusado colaborou com a Polícia durante a abordagem; que o acusado indicou uma quantidade de entorpecentes dentro do carro no porta-óculos; que essa droga estava escondida embaixo do volante; que salvo engano o acusado mostrou onde estavam as drogas; que era cocaína; que se recordava que a forma que estava embalada no carro era da mesma maneira daquela encontrada posteriormente no imóvel; que a quantidade dentro do carro não era expressiva; que a inteligência passou a informação de que o acusado entregava essa quantidade de drogas para diversas pessoas em Salvador que residiam em bairros nobres; que pela quantidade encontrada no carro, a droga se destinava para venda, pois não faz sentido carregar aquela quantidade para uso; que já existiam



investigações que apontavam o acusado como traficante; que a inteligência passou as informações de que o acusado atuava como traficante independente, além de ser um dos fornecedores de uma organização criminosa, cabendo ao acusado fornecer entorpecentes com qualidade; que foi localizada uma chave em poder do acusado; que vendo que o acusado estava tranquilo questionaram o acusado acerca da chave; que como o acusado fornecia grandes quantidades de drogas para uma organização criminosa eles (Policiais) sabiam que o réu não as armazenava em sua residência; que sabia disso pela prática policial; que traficante experiente não deixa drogas em casa para comprometer família; que geralmente existe um imóvel onde se armazena a droga; que o acusado levou os Policiais ao Trobogy; que a Polícia Federal tratou o acusado da melhor forma possível e que, inclusive, o acusado pediu que os Policiais chegassem 10 ao imóvel no Trobogy de maneira discreta; que o acusado assinou o termo de autorização; que isso é de praxe; que o termo foi assinado antes de adentrar ao apartamento; que não sabe dizer se foi assinado em Camaçari ou em Salvador; que não sabe dizer quem foram as testemunhas, mas bem possivelmente elas estavam no Trobogy; que as testemunhas acompanham a abordagem; que uma parte da droga estava na cozinha (três a quatro quilos, inclusive ecstasy) e outra parte maior, no armário do banheiro; que o acusado informou que havia alugado o apartamento há pouco tempo para fins de armazenamento da droga; que como os traficantes costumam fazer, esse imóvel também não tinha mobília; que não havia nenhum morador; que era um imóvel usado para guardar entorpecentes; que o acusado assumiu a propriedade da droga que guardava nesse outro local, alegando que era para preservar a família; que o acusado indicou onde estava a droga na cozinha, que acredita que o acusado também tenha indicado a quantidade encontrada no banheiro; que o acusado não demonstrou qualquer surpresa com relação a quantidade de drogas, uma vez que o mesmo apontou que o imóvel era utilizado para esse fim; que encontraram cerca de quinze quilos de cocaína; que era uma relevante quantidade; que haviam também comprimidos, salvo engano ecstasy; que foi encontrada balança de precisão e embalagens; que o que chamou a sua atenção (do Policial), foi que as embalagens encontradas no apartamento eram idênticas às encontradas no carro; que em nenhum momento o réu disse que as drogas encontradas se destinavam ao seu uso pessoal; que é completamente inimaginável um traficante deixar a chave do local de armazenamento de drogas para o usuário; que essa possibilidade é nula; que não se recorda se o acusado responde/figura como investigado em outros inquéritos. Informou que foi a primeira vez que foram ao local em Areembepe; que houve uma informação errada, pois o nome da rua passada pela inteligência seria, na verdade, o nome do Condomínio; que o endereço passado foi um pouco confuso, mas que foi possível localizar a residência em Areembepe; que não questionou os demais colegas acerca da existência de mandado de busca; que os Policiais estavam preocupados em não constranger a família; que a equipe achou melhor abordar o acusado do lado de fora da residência; que como o acusado tinha uma arma registrada havia também o risco de o acusado reagir; que a viatura usada no dia dos fatos ostentava emblema da Polícia Federal e eles ligaram a sirene. Seguiu relatando que o endereço do Trobogy surgiu quando os policiais fizeram a busca no carro e encontraram a chave; que o acusado apontou que haviam drogas no outro local e por isso se dirigiram para lá; que apenas traficantes sem experiência costumam guardar drogas em sua própria residência; que o acusado informou o endereço do imóvel no Trobogy quando a chave deste foi

encontrada no veículo; que como os Policiais sabiam que o acusado não guardava a quantidade maior de droga na residência, assim que a chave foi encontrada eles (Policiais) questionaram ao acusado acerca da sua origem e o réu, por sua vez, indicou que se tratava da chave do imóvel onde guardava a droga. Salientou que os coordenadores da operação costumam dar o termo de consentimento já impresso; que não se recorda se o motorista do caminhão assinou o termo de consentimento, mas que acredita que não, uma vez que ele não acompanhou a diligência do imóvel; que rapidamente chegaram ao apartamento, pois assim que souberam acerca dessa 11 grande quantidade de droga, eles se dirigiram ao local até para não acontecer de perderem o material; que geralmente os investigados colaboram; que a Polícia Federal sempre age de acordo com o rigor da legislação; que não se recordava se vizinhos estavam presentes quando adentraram o imóvel; que a Polícia Federal apenas costuma chamar o síndico para acompanhar a diligência quando estes não estão em companhia do dono do apartamento até para preservar a imagem do investigado e não expor o mesmo; que não realizaram outras diligências a fim de detectar se o apartamento pertencia ao acusado, pois o mesmo havia sido muito transparente com relação ao imóvel dizendo que era dele, que ele havia alugado, que a droga estava lá, além de que o material encontrado no carro era igual ao encontrado no apartamento; que o chefe da organização criminosa também foi preso nesse dia; que a função do acusado no âmbito da organização criminosa era conseguir droga de qualidade; que acredita que o réu não quis ficar próximo ao chefe da organização criminosa na Delegacia; que o acusado ficou em uma cela separada. (...)"(Trecho retirado da sentença de ID 48094833, sendo o teor conferido por meio do Sistema PJE Mídias) Os depoimentos dos policiais federais são considerados válidos e idôneos como meio de prova, pela jurisprudência pátria, sobretudo quando não há divergências ou contradições importantes nas suas declarações, colhidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, de modo que não se pode presumir que tivessem a intenção de incriminar, injustificadamente, o recorrente. Nesse sentido: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CRIMES COMETIDOS NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 6.368/76. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONDENAÇÃO EXCLUSIVAMENTE EM DEPOIMENTOS DE POLICIAIS CIVIS. MEIO DE PROVA IDÔNEO. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. ALTERAÇÃO DA DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. FUNDAMENTAÇÃO LACÔNICA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º, § 1º, DA LEI 8.072/90. REGIME PRISIONAL. APLICAÇÃO DO ART. 33 DO CÓDIGO PENAL. POSSIBILIDADE. WRIT PARCIALMENTE CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, EM PARTE. 1. A análise do pleito de absolvição do paciente, em relação aos crimes previstos nos arts. 12 e 14 da Lei 6.368/76, demandaria exame aprofundado do arcabouço fático-probatório constante dos autos, inviável por meio de habeas corpus. 2. Conforme entendimento desta Corte, não há óbice a que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do paciente sejam considerados na sentença como meio de prova para embasar a condenação, desde que colhidos sob o crivo do contraditório e em harmonia com os demais elementos de cognição, tal como na hipótese. 3. O julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a que seja necessária e suficiente. 4. Não pode o magistrado sentenciante majorar a pena-base se apoiando, tão somente, em referências vagas, genéricas e

desprovidas de alicerce objetivo para justificá-la. 5. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, é inaplicável o benefício da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, diante do reconhecimento de graves circunstâncias que caracterizaram a prática delitiva, tais como a origem, a quantidade e a natureza de droga apreendida, aliada ao fato de ter sido o paciente condenado também pelo crime de associação para o tráfico de drogas, evidenciando, portanto, a dedicação às atividades criminosas. 6. Após o Supremo Tribunal Federal ter declarado incidentalmente a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, este Tribunal firmou entendimento no sentido de que para os crimes de tráfico de drogas, cometidos sob a égide da Lei nº 6.368/76, o regime inicial de cumprimento de pena e a possibilidade de substituição da sanção corporal por medidas restritivas de direitos devem ser regidos com base nos ditames do Código Penal. 7. No caso concreto, ficando a reprimenda final estabelecida em 6 anos de reclusão, o regime inicial semiaberto mostra-se adequado, tendo por base o art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, pois se trata de condenação pelos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico praticados anteriormente ao advento da Lei nº 11.464/07, sendo fixada a pena-base no mínimo legal, por não identificar condições desfavoráveis previstas no art. 59, do Código Penal, sem o reconhecimento de nenhum elemento judicial tido como negativo. 8. Habeas corpus parcialmente conhecido. Ordem concedida, em parte, para reduzir a pena do paciente para 6 (seis) anos de reclusão, a serem cumpridos no regime inicial semiaberto, e 100 (cem) dias-multa. (HC 166.124/ES, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2020, DJe 09/08/2020) – (grifamos) Lado outro, o acusado Cristiano José de Freitas Abreu Cardozo, em fase policial e em juízo, apresentou sua versão isolada de negativa da autoria delitiva, alegando ser somente usuário de entorpecentes. Em apertada síntese, admitiu a posse da droga encontrada em seu veículo, em cerca de 80g de cocaína, todavia sustentando ser destinada para consumo pessoal. Informa, ainda, que levou os policiais a um apartamento no bairro do Trobogy, nesta capital, onde foram encontradas as drogas apreendidas, todavia não tinha conhecimento da existência dessa quantidade de droga no imóvel. Por derradeiro, alegou que estava na posse da chave do referido apartamento, pois lhe foi entregue por um sujeito de codinome “Gordo”, para que pudesse pegar, no interior do imóvel, a quantidade de drogas que desejasse para seu uso. Nesse sentido, aduz, a Defesa, que o acusado é apenas ex-usuário de drogas, o que se extrai do seu interrogatório, requerendo a desclassificação para o delito previsto no art. 28 da Lei de Drogas. Ressalta, ainda, que “no caso concreto, verifica-se que após ser parado na abordagem policial o Apelante teve seu carro, veículo VW Gol p.p PKR 5859, vistoriado, onde foram encontrados papелotes de uma droga, que após perícia foi constatado tratar-se de cocaína. Frise-se que não foram encontradas balança de precisão ou valor expressivo de dinheiro, características intrínsecas ao tráfico de entorpecentes. Para corroborar que a droga encontrada no veículo do acusado era para seu consumo pessoal, válido trazer à baila trecho do seu interrogatório em sede policial, bem como em juízo (...) De acordo o conteúdo probatório constante dos autos, percebe-se claramente a ausência de qualquer prova que o Apelante tinha a intenção de vender a droga apreendida no local do crime. Ratifique-se, inclusive, que em seu interrogatório, foi categórico ao afirmar que é usuário habitual, e nunca se envolveu mercancia de qualquer entorpecente. (...) consta do relatório médico acostado aos autos, que o apelante é

usuário de drogas, considerado dependente químico, o que justifica a posse de drogas para seu consumo e, conseqüentemente, descaracteriza o crime de tráfico. Frisando-se, ainda, que é de notório conhecimento que os traficantes não fazem uso dos produtos que comercializam” (fls. 14 e 16 das razões recursais de ID 49222611). Além disso, pugna a defesa pelo declaração da “NULIDADE APONTADA, QUE NEGOU O DIREITO DO APELANTE DE SUBMISSÃO A PROVA PERICIAL RELATIVA AO EXAME DE DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA”, (fls. 31 das razões recursais de ID 49222611), bem como pela submissão do apelante ao exame pericial de dependência toxicológica, devendo o processo ser sobrestado até a apresentação do respectivo laudo pericial.

Fundamenta, para tanto, às fls. 12 das razões recursais de ID 49222611, que “colacionou aos autos Relatório Médico, comprovando que o acusado é usuário de drogas, considerado dependente químico, o que por conseqüência contradiz a sentença, de que não logrou comprovar a necessidade de submissão ao exame pericial, prova esta que por si, justifica a submissão do mesmo ao Exame de Dependência Toxicológica.” Ab initio, urge frisar que a inteligência do § 1º do art. 400 do Código de Processo Penal dispõe que “as provas serão produzidas numa só audiência, podendo o juiz indeferir as consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias.” No caso em apreço, a Magistrada sentenciante decidiu, motivadamente, pelo indeferimento do pedido defensivo de submissão do recorrente de exame toxicológico, porquanto entendeu ser desnecessário, uma vez que este, quando do seu interrogatório em juízo, admitiu ser ex-usuário. Vejamos: FLS. 04 DA SENTENÇA DE ID 48094833- “(...) In casu, para além da alegação da defesa do réu, não foram trazidos aos autos outros elementos de convicção que indicassem a necessidade da realização do exame. Pontue-se que nem mesmo o réu, quando do seu interrogatório, declarou-se como dependente, mas sim como ex-usuário. Em verdade, a defesa não se incumbiu em demonstrar em que medida a alegação de dependência toxicológica seria plausível, sendo que não trouxe para os autos documentos indicativos de internações médicas, de acompanhamento psiquiátrico ou outros que indicassem, de forma contundente, a dependência alegada. Restringiu-se a juntar atestado médico posterior a data dos fatos (fl. 72), mas nenhum documento, como os já citados anteriormente a título exemplificativo, que comprovasse a contemporaneidade dos fatos sub judice e da dependência alegada. (...)” Destarte, não havendo nos autos nada trazido pela defesa que comprove a real necessidade da realização do supracitado exame pelo acusado, tampouco indícios da suposta dependência, observa-se que agiu, acertadamente, a Magistrada de piso, dentro do seu juízo de discricionariedade motivado. Na esteira desse entendimento, fundamentou a Douta Procuradoria de Justiça, em seu parecer de ID 50730944, que “o Magistrado não está obrigado a acolher qualquer pedido efetuado pelas partes atinente à produção de provas. Ao contrário, cabe ao julgador indeferir aquelas que entender desnecessárias ou impertinentes ao deslinde do feito, na forma do artigo 400, § 1º, do Código de Processo Penal.” Nesse sentido, Superior Tribunal de Justiça: PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DE TRÁFICO PARA PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PRÓPRIO E NÃO CONFIGURAÇÃO DO DELITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ARMADA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE NO RITO ELEITO. MAJORANTE DO ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/2006. NATUREZA OBJETIVA DA CAUSA DE AUMENTO. MULTIRREINCIDÊNCIA DO RÉU. COMPENSAÇÃO PARCIAL ENTRE A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. “Salvo situação

excepcionalíssima, não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em função do indeferimento de diligências requeridas pela defesa, porquanto o Magistrado é o destinatário final da prova; logo, compete a ele, de maneira fundamentada e com base no arcabouço probatório produzido, analisar a pertinência, relevância e necessidade da realização da atividade probatória pleiteada (AgRg nos EDcl no AREsp n. 1.366.958/PE, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 4/6/2019)" (AgRg no AREsp n. 2.067.503/PA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe de 17/6/2022). No caso dos autos, o magistrado singular indeferiu a realização do exame toxicológico de forma devidamente motivada, concluindo inexistir qualquer elemento indicativo de que o agravante fosse dependente de drogas. 2. Inadmissível a análise dos pleitos referentes à desclassificação do delito de tráfico para porte de drogas para consumo próprio, bem como de não configuração do delito de organização criminosa armada, na via estreita do habeas corpus, ante a necessária incursão probatória, sobretudo se considerando a superveniência de sentença penal condenatória, na qual o Magistrado, após análise exauriente de todas as provas produzidas nos autos, concluiu pela subsunção da conduta do paciente ao delito de tráfico, bem como a utilização de armas pela organização. 3. As instâncias ordinárias, com base no acervo probatório constante dos autos, demonstraram ser o agravante integrante da organização criminosa Primeiro Comando da Capital – PCC, asseverando ser integrante da organização desde 2001, e atualmente recebe ajuda da facção, destacando as divisões de tarefas entre os integrantes da organização, descrevendo precisamente que o recorrente tinha funções específicas e estratégicas, como, controle de cigarros, jogos clandestinos e drogas. Destacou-se, ainda, que o agravante exerceu, enquanto preso, uma série de funções típicas e caras à facção criminosa, "junto à chamada SINTONIA DO SISTEMA responsável por gerenciar as atividades dos integrantes da facção dentro do cárcere". Nesse diapasão, a alteração do entendimento adotado pelas instâncias ordinárias, demandaria percuciente reexame de fatos e provas, inviável no rito eleito. Registre-se, outrossim, que estando devidamente fundamentado, é admissível o aumento em fração superior ao mínimo no tocante à causa de aumento de pena do crime de integrar organização criminosa. 4. Diferentemente do que alegado pela defesa, "a causa de aumento de pena prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006 é objetiva, bastando para sua incidência que o delito tenha sido cometido nas dependências ou nas imediações dos estabelecimentos discriminados em tal preceito, sendo desnecessária a comprovação do dolo do agente em atingir o público específico dos locais referidos na norma" (AgRg no HC n. 704.645/SC, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, DJe de 8/8/2022). Tendo o Tribunal de origem assegurado que o réu, ora agravante, desenvolvia o tráfico de drogas nas imediações de três escolas, duas estaduais e uma municipal, não há constrangimento ilegal na incidência da majorante contida no art. 40, III, da Lei n. 11.343/06. Modificar tal entendimento, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é defeso na via estreita do habeas corpus. 5. A multirreincidência impede a compensação integral com a atenuante da confissão. Mostra-se proporcional, portanto, o incremento da pena em 1/4, já que o ora agravante ostentava três títulos condenatórios caracterizadores da reincidência, sendo certo que um deles deve ser compensado com a atenuante da confissão espontânea. 6. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 723.261/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 19/12/2022, DJe de 22/12/2022.) Além

disso, em relação ao Relatório Médico de ID 48093732, juntado pela defesa, elaborado no ano de 2018, atestando o acompanhamento do réu por médico psiquiatra, naquele ano, por motivo de transtorno mental e comportamental pelo estado de abstinência por uso de cocaína, urge frisar que o mencionado relatório é antigo e não demonstra necessidade atual de realização do exame pericial. Ademais, a alegação defensiva de dependência química do acusado não implica, por si só, na obrigatoriedade de realização do exame toxicológico, ficando a análise acerca da necessidade ou não de realização do referido exame dentro do âmbito de discricionariedade motivada do magistrado, em cada caso concreto. Veja-se: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO RATIFICADA EM GRAU DE APELAÇÃO. NULIDADE. INDEFERIMENTO DA REALIZAÇÃO DE EXAME TOXICOLÓGICO. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA RAZOÁVEL. MODIFICAÇÃO DAS CONCLUSÕES DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. PEDIDOS DE ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA DELITIVA OU DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO PREVISTO NO ARTIGO 28 DE LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO INCABÍVEL NA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INVIABILIDADE NO CASO. SÚMULA 630/STJ. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. DESCABIMENTO. REINCIDÊNCIA CONFIGURADA. FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL FECHADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. PACIENTE REINCENTE ESPECÍFICO. SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA. DESCABIMENTO. QUANTUM DE PENA APLICADO (6 ANOS E 3 MESES). APLICAÇÃO DA DETRAÇÃO PENAL. IRRELEVÂNCIA. ATRIBUIÇÃO DO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Como é de conhecimento, A alegação de dependência química de substâncias entorpecentes do paciente não implica obrigatoriedade de realização do exame toxicológico, ficando a análise de sua necessidade dentro do âmbito de discricionariedade motivada do Magistrado (RHC 88.626/DF, de minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 7/11/2017, DJe de 14/11/2017). 2. Na hipótese, as instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos e provas, concluíram que o acervo probatório era suficiente para embasar a negativa do exame de dependência toxicológica, inexistindo qualquer comprovação de comprometimento da higidez mental do paciente, o qual, em seu interrogatório judicial, encontrava-se lúcido e eloquente, relatando sua versão dos fatos de forma concatenada e segura. Para modificar tal conclusão, a fim de aferir a concreta indispensabilidade da prova requerida, seria necessário o aprofundado exame do conteúdo da ação penal, providência que, sabidamente, é inviável na via estreita do habeas corpus. 3. Se as instâncias ordinárias, diante da valoração plena das provas obtidas no curso da ação penal, entenderam, de forma fundamentada, que o agravante praticou o crime pelo qual foi condenado, afastando, minuciosamente, as teses defensivas de insuficiência probatória e de desclassificação do delito do art. 33 da Lei. n. 11.343/06 para o previsto no art. 28 do mesmo diploma legal, o exame de tais alegações por esta Corte Superior de Justiça demandaria exame aprofundado do acervo fático-probatório, inviável, repita-se, na via eleita (AgRg no HC n. 701.134/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (desembargador Convocado do Tjdft), Quinta Turma, DJe de 15/12/2021) 4. Nos termos da Súmula n. 630/STJ: "A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio". 5. No caso, embora o paciente tenha

confessado a propriedade de pequena porção de maconha, rechaçou, veementemente, a propriedade dos outros entorpecentes e a mercancia, afirmando que era apenas usuário de drogas. Além disso, suas declarações não foram utilizadas para fundamentar a condenação, que se baseou, em verdade, nos depoimentos dos agentes policiais e das demais testemunhas, bem como nos outros elementos de prova constantes dos autos. 6. Constatada pelas instâncias ordinárias a reincidência do acusado, fica afastada a possibilidade de reconhecimento da causa especial de diminuição de pena referente ao tráfico privilegiado. 7. Por se tratar de Réu reincidente específico e condenado a uma pena privativa de liberdade superior a 4 (quatro) anos de reclusão, mostra-se adequada a imposição do regime inicial fechado, nos termos do art. 33, § 2.º, alíneas a e b, do Código Penal (AgRg no REsp n. 1.984.540/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 8/4/2022.). Ademais, o paciente não atende ao requisito objetivo da substituição da pena privativa de liberdade, porquanto condenado a uma pena de 6 anos e 3 meses de reclusão. 8. Conforme jurisprudência dominante do STJ, o abatimento do tempo de prisão provisória do total da condenação (art. 42, do CP) é medida que compete ao juízo das execuções penais, a quem será levada a questão após o trânsito em julgado do processo de conhecimento (AgRg no AREsp 1247250/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 18/12/2020). 9. Ademais, no caso dos autos, mostra-se irrelevante a discussão acerca do tempo de prisão provisória, conforme dispõe o art. 387, § 2º, do CPP, para fins de escolha do regime inicial de cumprimento da pena. Isso porque, ainda que descontado o período de prisão cautelar, não haveria alteração do regime inicial fixado na condenação. 10. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC n. 728.625/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022.)(grifos nossos). Frise-se que a própria defesa informou, às fls. 14 das razões de ID 49222611, que “a prisão do Apelante ocorreu em 21 de janeiro de 2019, e a audiência dia 23/09/2021, ou seja, quando transcorridos 02 (dois) anos e 08 (oito) meses, tempo suficiente para que deixasse de usar drogas ilícitas, o que levou, portanto, o Apelante a declarar em juízo que é ex-usuário, e em nada isso é contraditório.” Por último, e não menos importante, o réu, em seu interrogatório em fase judicial, nos tempos 02:09"/02:14" e 07:45", afirmou quando questionado: "O senhor é usuário de drogas? Hoje não mais!" e "O senhor disse que era usuário, não é mais não é isso? Sim!". Assim sendo, inexistindo nos autos elementos convicção que indiquem a necessidade da realização do exame solicitado, deve ser mantida a decisão proferida pela Magistrada de primeiro grau, a qual, de forma motivada, julgou por indeferir a solicitação feita pela defesa, diante do seu caráter meramente protelatório, porquanto restou claro nos autos que o apelante é ex-usuário de drogas. No tocante ao pleito desclassificatório, conforme já visto, os depoimentos dos policiais federais apontam a prática da traficância, e, como já esposado, tais declarações possuem validade jurídica para a comprovação do delito imputado. Como fora descrito na peça acusatória, restou devidamente comprovado que o réu guardava expressiva quantidade de cocaína, a saber, 11 (onze) tabletes de cocaína totalizando 9.694g (nove mil seiscentos e noventa e quatro gramas); 03 (três) sacos plásticos contendo a mesma substância contendo 478g (quatrocentos e setenta e oito gramas); mais 03 (três) sacos contendo diversos papelotes da mesma droga contendo 80g (oitenta gramas); um papelote contendo diversos comprimidos aparentando ser metanfetamina (27g- vinte e sete gramas); 03 (três) balanças de precisão; diversas embalagens plásticas e

dinheiro na quantia de R\$970,00 (novecentos e setenta reais). Nessa senda, é cediço que o crime de tráfico de drogas é considerado, pela jurisprudência, como delito de ação múltipla e permanente, havendo a incursão no injusto penal em face do cometimento de qualquer dos núcleos verbais descritos no tipo. Nesse sentido: RECURSO ESPECIAL. POLICIAL QUE PLANTA "DROGA PARA INCRIMINAR TERCEIRO. ACUSAÇÃO DE TRÁFICO DE DROGA. RECORRIDO ABSOLVIDO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO COM BASE NOS ELEMENTOS COLHIDOS NA INSTRUÇÃO. AUSÊNCIA DO DOLO DE TRAFICAR. DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO QUE DEMANDA REANÁLISE DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚM. 07/STJ. RECURSO DESPROVIDO. 1. O tipo penal do art. 33 da Lei n. 11.343/06 é crime de ação múltipla, que se consuma pela prática de qualquer um dos núcleos previstos no art. 33 da Lei n. 11.343/06. 2. Hipótese na qual policial foi denunciado como incurso no art. 33, caput. c/c o art. 40, inc. II, ambos da Lei 11.343/06, ao "plantar" droga, entendendo o Tribunal a quo que a conduta não se encontra orientada pelo dolo necessário à caracterização da traficância, pois foi comprovadamente cometida com o objetivo de incriminar terceiro. 3. Evidenciado que o acórdão recorrido cotejou minuciosamente os elementos recolhidos na instrução para absolver o réu, a desconstituição do julgado, por demandar a reanálise de provas, esbarra no Enunciado da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça – STJ. 4. Recurso especial desprovido. (REsp 1419603/PR, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2020, DJe 09/11/2020) Isto posto, rejeito a pretensão desclassificatória da defesa. Logo, diante do cotejo das provas, não remanesce a dúvida ou suspeita acerca da operação dos policiais federais, quando da prisão em flagrante do acusado, de modo que seus depoimentos revestem de validade para a comprovação da imputação do delito de tráfico de drogas ao ora apelante. 2. Da dosimetria da pena. Da aplicação da confissão espontânea. Do tráfico privilegiado. Do regime de cumprimento de reprimenda. No tocante a dosimetria da pena do apelante Cristiano José Freitas Abreu Cardozo, inicialmente, pugna a Defesa pela aplicação da atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, inciso III, alínea 'd' do CPB. Compulsando os autos, observa-se que a Magistrada sentenciante, na segunda fase da dosimetria da pena do acusado, não aplicou a supracitada atenuante, sob os seguintes fundamentos: Fls. 12/13 DA SENTENÇA DE ID 48094833 –“(...) O acusado Cristiano negou os fatos que lhe são imputados na exordial acusatória. (...) Faz-se importante esclarecer que a postura assumida pelo acusado em juízo se amolda à figura da confissão qualificada, a qual não conduz ao reconhecimento da circunstância atenuante da confissão espontânea. Para o reconhecimento da atenuante, a confissão do denunciado deve ser pura e simples, pois se o agente admite a prática do delito, mas alega em seu favor a existência de uma excludente de ilicitude ou de culpabilidade (confissão qualificada), não fará jus ao benefício. Ora, a confissão é um ato uno e indivisível, em que o agente fala ou não a verdade, não havendo espaço para meia-verdade; ou suas declarações são verdadeiras e, portanto, completas e acabadas, ou não espelham com exatidão a verdade dos fatos e por isso não merecem valoração. No caso dos autos, o acusado confessou apenas a propriedade da menor parte do entorpecente apreendido, mais especificamente das porções escondidas no interior do seu veículo, visando a desclassificação do delito para aquele tipificado no artigo 28 da Lei 11.343/06, e conseqüente extinção da sua punibilidade. Todavia, como vimos, sua versão não encontra respaldo nas demais provas produzidas em juízo o que a torna em ato isolado, conduzindo, portanto, a sua condenação (...)” Ora. De fato, da análise do arcabouço probatório, notadamente do



interrogatório do recorrente, em fase judicial (Sistema PJE Mídias), verifica-se, em apertada síntese, que o réu não confessa a prática delitativa em apreço, informando, apenas, a propriedade de 80g (oitenta gramas) de cocaína, encontrada no interior do seu veículo, sustentando, ainda, que a mesma era destinada, exclusivamente, para uso pessoal. Destarte, em respeito ao enunciado sumular 630 do Superior Tribunal de Justiça, o qual entende que "a incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio.", não merece provimento o pleito defensivo do reconhecimento e incidência da atenuante da confissão espontânea. Nessa toada, STJ: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. BUSCA PESSOAL. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. DOSIMETRIA. ATENUANTE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA N. 630/STJ. 1. A respeito da busca pessoal, o entendimento desta Corte pacificou-se no sentido de que "não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (e.g. denúncias anônimas) ou intuições e impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, apoiadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial. Ante a ausência de descrição concreta e precisa, pautada em elementos objetivos, a classificação subjetiva de determinada atitude ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, não preenche o standard probatório de 'fundada suspeita' exigido pelo art. 244 do CPP" (RHC n. 158.580/BA, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe 25/4/2022). Precedente. 2. Contudo, "o ato de dispensar uma sacola na rua ao notar a aproximação da guarnição, somado ao nervosismo demonstrado e à denúncia anônima pretérita de que o acusado estava praticando o crime de tráfico de drogas no local, indica a existência de fundada suspeita de que o recipiente contivesse substâncias entorpecentes e de que o réu estivesse na posse de mais objetos relacionados ao crime", contexto no qual se conclui que "a apreensão das drogas não decorreu da revista pessoal do paciente, porquanto a sacola com tais objetos havia sido por ele dispensada em via pública anteriormente, de modo que não estava mais junto ao seu corpo" (HC n. 742.815/G0, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 23/8/2022, DJe de 31/8/2022). 3. Na hipótese, depreende-se dos autos que a abordagem dos réus decorreu de concreta e fundada suspeita da posse de drogas, haja vista que motivada pelo fato de eles terem dispensado duas sacolas contendo cerca de 14g (quatorze gramas) de cocaína e 405g (quatrocentos e cinco gramas) de maconha. 4. A respeito do reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, III, d, do CP, cumpre ressaltar a orientação pacificada nesta Corte na Súmula n. 630/STJ, segundo a qual "a incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio". 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 797.464/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 30/8/2023.) (grifos nossos). Na terceira fase dosimétrica, aduz, a defesa, que ao réu, deve ser aplicada a minorante em questão, uma vez que ele é considerado primário, para efeitos legais. Do cotejo da sentença objurgada, documento de ID 48094833, observa-se que foi negada a aplicação da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11. 343/06, sob os seguintes fundamentos: "Por sua vez, cabe analisar se o acusado faz jus ou não à causa de diminuição de pena

prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06. A causa de diminuição de pena em destaque se aperfeiçoa mediante o preenchimento de requisitos cumulativos, os quais se não tiverem presentes em sua totalidade conduzem a impossibilidade do seu reconhecimento. Para que ocorra a sua incidência o acusado deverá ser primário, possuir bons antecedentes e não se dedicar às atividades criminosas, nem mesmo integrar associação criminosa. No caso em debate, o denunciado é primário e possuidor de bons antecedentes ante a inexistência de comprovação de qualquer sentença penal condenatória anterior transitada em julgado. Trata-se da aplicação fiel do princípio constitucional da presunção de inocência (ou da não culpabilidade art. 5º, LVII, da CF/88). Apesar de não ter nenhuma comprovação que afaste a sua primariedade, é pessoa que se dedica atividade criminosa e integra organização criminosa, eis que responde a outra ação penal de nº 0309360-67.2020.8.05.0001, por associação ao tráfico, além de existir informações coletadas em juízo de que atua no tráfico de drogas, razão pela qual resta afastada a benesse prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Frise-se que o flagrante que deu origem a esta ação penal, originou-se de uma investigação da Polícia Federal que apontou o réu como integrante de organização criminosa liderada pelo Sr. José Raimundo Machado. Ainda conforme a investigação referida, o réu se incumbia, dentro da organização criminosa, de reunir entorpecentes com pureza e qualidade elevada para fins de tráfico internacional de drogas. Também se revelou nas investigações que Cristiano vendia usualmente drogas no varejo, fazendo entregas para seus clientes. O afastamento da redutora do § 4º da Lei de Drogas encontra respaldo na jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos: (...) Diante do quanto argumentado, ratifico que resta afastada a benesse do § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006..”(grifos nossos). Sobre o tema, faz-se mister pontuar que o § 4º do art. 33 da Lei Antidrogas prevê a redução da pena em 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) para os indivíduos que preencham os requisitos trazidos no referido parágrafo, sendo eles: primariedade, bons antecedentes, não dedicação à atividade criminosa, nem integre organização criminosa. A conclusão de dedicação à atividade criminosa exige, a partir de uma análise constitucional do princípio da não culpabilidade, robustez probatória produzido pela acusação. A aplicação de jurisprudência para corroborar entendimentos jurídicos adotados nas decisões deve ser feita com prudência pelo julgador, principalmente quando utilizadas para afastar benefícios penais, como é o caso em referência, uma vez que o mero “silogismo jurisprudencial” pode representar na vida do indivíduo consequências práticas irreversíveis quando não individualizadas as peculiaridades de cada caso concreto. Não se pode desconsiderar que, embora necessária a função retributiva da pena, suas consequências são indelévels ao indivíduo, indo desde a sua privação de liberdade até o etiquetamento social pelo qual o acusado passará (labelling approach). A causa especial de diminuição de pena referente ao “tráfico privilegiado” está voltada, em verdade, a conceder ao pequeno traficante, tratamento penal proporcionalmente mais adequado a um menor juízo de reprovação da conduta praticada pelo agente que se envolve em atuação delitiva de modo episódico e eventual. Compulsando os autos, infere-se que o fundamento utilizado pela Magistrada sentenciante para negar a aplicação do redutor é válido, porquanto o arcabouço probatório presente nos autos comprova que o apelante dedicava-se às atividades criminosas, uma vez que, como acertadamente explanado, “o flagrante que deu origem a esta ação penal, originou-se de uma investigação da Polícia Federal que apontou o réu como

integrante de organização criminosa liderada pelo Sr. José Raimundo Machado. Ainda conforme a investigação referida, o réu se incumbia, dentro da organização criminosa, de reunir entorpecentes com pureza e qualidade elevada para fins de tráfico internacional de drogas. Também se revelou nas investigações que Cristiano vendia usualmente drogas no varejo, fazendo entregas para seus clientes." Além disso, a apreensão de 11 (onze) tablets de cocaína totalizando 9.694g (nove mil seiscentos e noventa e quatro gramas); 03 (três) sacos plásticos contendo a mesma substância contendo 478g (quatrocentos e setenta e oito gramas); mais 03 (três) sacos contendo diversos papelotes da mesma droga contendo 80g (oitenta gramas); um papelote contendo diversos comprimidos aparentando ser metanfetamina (27g- vinte e sete gramas); balanças de precisão; embalagens plásticas e dinheiro são circunstâncias que demonstram a dedicação do acusado às atividades criminosas e, portanto, impossibilitam o reconhecimento da figura do tráfico privilegiado. Nesse sentido, Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. TRÁFICO DE DROGAS. REVISTA VEÍCULAR. NULIDADE. DESCABIMENTO. FUNDADAS RAZÕES. INVESTIGAÇÃO PRÉVIA POR SERVIÇO DE INTELIGÊNCIA. CAMPANA FEITA POR POLICIAIS RODOVIÁRIOS FEDERAIS. APREENSÃO DE 316KG DE MACONHA. TRÁFICO INTERESTADUAL. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA DEVIDAMENTE DEMONSTRADA EM RAZÃO DA CIRCUNSTÂNCIA DO CASO CONCRETO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO INVIÁVEL NA ESTREITA VIA DO WRIT. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I – E assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. II – Conforme abordado na decisão agravada,"[...] havia fundada suspeita a legitimar a busca veicular, porquanto (i) após serem informados pelo serviço de inteligência de que determinado automóvel trafegava por vias interestaduais com considerável quantidade de drogas, os policiais rodoviários federais montaram campanha em determinado trecho de rodovia para realizarem o flagrante e (ii) ao avistarem automóvel com as características similares às previamente descritas pelo setor de investigação, deram ordem de parada e procederam a abordagem do paciente, momento em que confessou o transporte interestadual de drogas, antes mesmo da busca veicular. Ressalte-se que o paciente confessou, em Juízo, o transporte dos 316kg de maconha do estado do Paraná para Santa Catarina, acomodados no interior do automóvel."(fl. 204, grifei). III – Além disso, destacou que os agentes da polícia rodoviária federal" após serem informados pelo serviço de inteligência de que determinado automóvel trafegava por vias interestaduais com considerável quantidade de drogas, os policiais rodoviários federais montaram campanha em determinado trecho de rodovia para realizarem o flagrante ". Ressaltou-se que o paciente confessou, em juízo, que transportava 316kg de maconha do estado do Paraná para Santa Catarina no interior do veículo. IV – Assim, tal situação configura fundadas razões aptas a autorizarem que se procedesse com a abordagem e inspeção do veículo, nos termos do art. 240, § 2º, do CPP. Nesse sentido: (AgRg no HC n. 761.601/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 6/9/2022, DJe de 13/9/2022). V – No tocante a figura do tráfico privilegiado, as instâncias ordinárias afirmaram a dedicação do paciente à atividade criminosa não apenas a partir da quantidade de drogas apreendidas, mas também pelas circunstâncias concretas evidenciadas nos autos. No ponto, além da

quantidade de droga (316Kg de maconha), destacou-se" [...] o transporte interestadual efetuado entre os estados do Paraná e Santa Catarina, tendo o paciente percorrido quase 300km em seu veículo particular apenas para pegar o veículo já carregado de drogas em na cidade de Tijucas do Sul/PR e dirigi-lo com destino à São José/SC, tendo sido preso pela Polícia Rodoviária Federal no município de Joinville/SC, nas proximidades da fronteira entre os dois Estados da Federação, além do envolvimento de diversas pessoas na trama delitiva "(fl. 206). VI – Por fim, o acolhimento da tese defensiva de que o paciente não se dedica à atividade criminosa constitui matéria que refoge ao escopo do habeas corpus, na medida em que demanda a revisão do conjunto probatório, o que é inviável na via eleita. A propósito: (AgRg no HC 729.295/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 31/03/2022); (AgRg no HC 723.937/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 01/04/2022). VII – A toda evidência, o decisum agravado, ao confirmar o aresto impugnado, rechaçou as pretensões da defesa por meio de judiciosos argumentos, os quais encontram amparo na jurisprudência deste Sodalício. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 816.836/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 31/8/2023.) PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA EVIDENCIADA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Nos termos do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas. 2. Na hipótese, o Tribunal de origem manteve afastado o redutor por entender que a apreensão de 44 pedras de crack (21,720g), 1 pedra de cocaína (8,525g) e 3 porções de maconha (99,550g), além de balança de precisão, sacolas para embalar entorpecentes, giletes e facas com resquícios de drogas, não deixam dúvidas quanto a habitualidade criminosa do agente. Logo, a modificação desse entendimento, a fim de fazer incidir a minorante da Lei de Drogas, enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 842.950/RN, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 18/9/2023, DJe de 22/9/2023.)(grifos nossos). O regime prisional inicial estabelecido pela Magistrada sentenciante deve ser mantido no fechado, porquanto estabelecido consoante as regras do art. 33, § 3º do Código Penal Brasileiro, bem como pelo entendimento pacificado das Cortes Superiores: PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. INOBSERVÂNCIA. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. INVALIDADE DA PROVA. AUTORIA ESTABELECIDADA COM BASE EM OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. ABSOLVIÇÃO INVIÁVEL. REGIME PRISIONAL FECHADO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O habeas corpus não se presta para a apreciação de alegações que buscam a absolvição do paciente ou a desclassificação da conduta, em virtude da necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável na via eleita. Precedente. 2. Esta Corte Superior inicialmente entendia que "a validade do reconhecimento do autor de infração não está obrigatoriamente vinculada à regra contida no art. 226 do Código de Processo Penal, porquanto tal dispositivo veicula meras

recomendações à realização do procedimento, mormente na hipótese em que a condenação se amparou em outras provas colhidas sob o crivo do contraditório. 3. Em julgados recentes, ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça alinharam a compreensão de que "o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. 4. Dos elementos probatórios que instruem o feito, verifica-se que a autoria delitiva do crime de roubo não tem como único elemento de prova o reconhecimento fotográfico, o que gera distinguishing em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial. 5. De acordo com a Súmula 440/STJ, "fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito". De igual modo, as Súmulas 718 e 719 do STF, prelecionam, respectivamente, que "a opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada" e "a imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea". 6. Na hipótese, em pese tenha sido imposta reprimenda entre 4 e 8 anos de reclusão, tratando-se de réu com circunstância judicial desfavorável, não há que se falar em fixação do regime prisional semiaberto, por não restarem preenchidos os requisitos do art. 33, § 2º, b, c/c § 3º, do Código Penal. 7. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 824.515/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 18/9/2023, DJe de 22/9/2023.) (grifos nossos). AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DO ART. 33, § 2º, B, DO CP. SUPPOSTA ILEGALIDADE NA FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO PARA O CUMPRIMENTO DA PENA. IMPROCEDÊNCIA. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA SOPESSADA NA PRIMEIRA FASE. REGIME FECHADO ADEQUADO. PRECEDENTES DESTA CORTE. BIS IN IDEM. IMPROCEDÊNCIA. 1. Estabelecida a pena definitiva acima de 4 anos de reclusão e presente circunstância judicial desfavorável, mostra-se cabível a manutenção do regime inicial fechado, segundo o disposto nos arts. 33, § 2º, alínea b, e 59, ambos do Código Penal. 2. Esta Corte Superior entende que a fixação do regime prisional segue as regras do art. 33 do Código Penal e a dosimetria da pena, por sua vez, respeita os critérios definidos pelos arts. 59 e 68 do Código Penal, de forma que não se verifica bis in idem quando a quantidade de drogas é utilizada para aumentar a pena-base e, novamente, para fundamentar o regime prisional inicial mais gravoso (AgRg no HC n. 634.953/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 4/2/2021). 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp n. 2.356.981/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 12/9/2023, DJe de 21/9/2023.) (grifos nossos). Ante o exposto, voto pelo conhecimento e improvimento do Apelo defensivo, mantendo-se a integralidade da sentença combatida. Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, o voto por meio do qual CONHECE E JULGA IMPROVIDA A APELAÇÃO interposta por Cristiano José de Freitas Abreu Cardozo, mantendo-se a sentença vergastada, documento de ID 48094833, em todos os seus termos. Salvador/BA, de de 2023. Desa. Soraya Moradillo Pinto – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora