

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8091048-17.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: ANDERSON AMANCIO SANTOS Advogado (s): OTTO VINICIUS OLIVEIRA LOPES, MYRELE MORAES DA SILVA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRELIMINAR DE NULIDADE. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA NÃO VERIFICADA. AUTO DE EXIBIÇÃO/APREENSÃO E LAUDOS PERICIAIS ELABORADOS EM ESTRITA OBSERVÂNCIA ÀS NORMAS VIGENTES. PRECEDENTES. REJEIÇÃO. MÉRITO: MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DEPOIMENTOS POLICIAIS. CREDIBILIDADE E POSSIBILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. INVIABILIDADE. DEMONSTRADA A FINALIDADE DE COMERCIALIZAÇÃO. ISENÇÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA A SUA APLICAÇÃO. ANÁLISE DA DOSIMETRIA, DE OFÍCIO, DA DOSIMETRIA DA PENA. MANUTENÇÃO DA REPRIMENDA FIXADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. O instituto da quebra da cadeia de custódia diz respeito à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência durante o trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade. Para o reconhecimento da nulidade por quebra de cadeia de custódia da prova, a referida alegação exige demonstração da adulteração ou imprestabilidade do elemento de prova, não bastando a simples argumentação da não confiabilidade. In casu, por não constar do processo em análise nenhuma das máculas mencionadas, não há que se falar em nulidade processual por quebra da cadeia de custódia. 2. Demonstrada de forma inequívoca a prática da mercancia, impossível cogitar-se da absolvição pelo delito previsto no art. 33 da lei nº 11.343/2006, ou a desclassificação para o crime do art. 28 da referida Lei. 3 Os depoimentos prestados por policiais provêm de agentes públicos no exercício de suas atribuições. Não podem ser desconsiderados, sobretudo se corroborados pelas demais provas dos autos. 4. A fim de garantir a proporcionalidade e a justa aplicação da reprimenda, é possível o exame da dosimetria, mesmo que não haja insurgência no Recurso interposto. Havendo concreta fundamentação quando da análise das circunstâncias previstas no art. 59 do CP, bem como das demais fases da dosimetria da pena, deve ser mantida a reprimenda fixada pelo MM. Magistrado a quo. 5 Cominada pena de multa ao crime e, inexistindo previsão legal para a sua isenção, a imposição ao acusado é de caráter necessário sob pena de afronta ao princípio da legalidade. ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 8091048-17.2022.8.05.0001 da Comarca de Salvador, sendo Apelante ANDERSON AMANCIO SANTOS e Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Apelação interposto pela Defesa, na forma do Relatório e do Voto constantes dos autos, que integram este julgado. Salvador, . PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Improvido. Unânime. Salvador, 14 de Dezembro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8091048-17.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: ANDERSON AMANCIO SANTOS Advogado (s): OTTO VINICIUS OLIVEIRA LOPES, MYRELE MORAES DA SILVA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Recurso de Apelação interposto pelo Acusado ANDERSON AMANCIO SANTOS , tendo em vista sua irresignação com o conteúdo da sentença condenatória (ID

34039743/34039748) proferida pela MM. Juíza de Direito da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de SALVADOR/BA, que julgou procedente a denúncia ofertada pelo Ministério Público, para o fim de condená-lo ao cumprimento das penas do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, fixando a reprimenda definitiva em 02 (dois) anos de reclusão em regime aberto, associada ao pagamento de 200 (duzentos) dias-multa, cada dia no valor mínimo legal. Irresignada, a Defesa interpôs recurso de apelação (id 48477118), pugnando, preliminarmente, pela nulidade processual diante do desrespeito à cadeia de custódia da prova, com a declaração de nulidade dos elementos probatórios e absolvição do Apelante, nos termos do art. 386, II, V e VII do CPP. Subsidiariamente, pediu a desclassificação para o art. 28 da Lei 11.343/2006, sob a alegação de ser o Apelante usuário de drogas. Por fim, requereu a dispensa do pagamento de multa ou fixação no mínimo legal (id 50770489). Em contrarrazões, o Ministério Público pugnou pelo conhecimento e desprovemento da apelação, mantendo-se a decisão de 1º grau (id 52236807) Abriu-se vista à Procuradoria de Justiça que, em parecer da lavra da Dra. Maria Adélia Bonelli, manifestou-se pelo conhecimento e desprovemento do recurso (id 42340228). Os autos vieram conclusos. É o Relatório. Salvador/BA, 29 de novembro de 2023. Desa. Nágila Maria Sales Brito Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8091048-17.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: ANDERSON AMANCIO SANTOS Advogado (s): OTTO VINICIUS OLIVEIRA LOPES, MYRELE MORAES DA SILVA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO 1. PRESSUPOSTOS RECURSAIS DEVIDAMENTE CONFIGURADOS. CONHECIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO Do exame dos autos, verifica-se que a Sentença condenatória foi disponibilizada no DJE em 18/01/2023 (id 48477111), sendo o Acusado intimado em 31/07/2023 (ID 48477134). A Defesa interpôs o Recurso de Apelação em 25/01/2023 (id 48477118), com a apresentação das razões recursais no dia 18/09/2023 (id 50770489). Levando-se em conta o prazo previsto pelo artigo 593 do Código de Processo Penal, e os artigos 44, inciso I, 89, inciso I, e 128, inciso I, da Lei Complementar nº 80/94, resulta evidente a tempestividade da apelação interposta pelo Apelante, a qual veio a cumprir os requisitos necessários para a sua regular tramitação, ensejando o correspondente conhecimento. 2. PRELIMINAR DE NULIDADE: ILICITUDE DA PROVA PERICIAL PELA QUEBRA NA CADEIA DE CUSTÓDIA Em seu arrazoado, a Defesa requereu a nulidade processual por afronta à cadeia de custódia da prova, sob o argumento de não ser possível asseverar com a necessária certeza, que os objetos apreendidos com o Apelante são os mesmos que foram apresentados na Delegacia de Polícia, em virtude de os policiais que realizaram a diligência policial não terem tido o cuidado de embalar e lacrar as substâncias, nem a balança encontradas no local diligenciado. Por essa razão, entende a Defesa, ser cabível a absolvição do Apelante. Não merece acolhimento o pleito defensivo. A fim de contextualizar a operação policial que deu ensejo a esta ação penal, narra a Denúncia que: (...) no dia 14 de junho de 2022, Policiais Federais juntamente com integrantes da Força Tarefa da SSP/BA, se deslocaram para Rua Luís Anselmo, nº 40, São Gonçalo do Retiro, nesta Capital, com fito de cumprir o mandado de busca e apreensão, expedido pela Justiça Federal (proc. nº 1015762-96.2022.4.01.3300), figurando o Ofensor como investigado. Ao chegarem no citado endereço, os Agentes Públicos iniciaram a ação, informando a existência do mandado referido e a necessidade de ingresso no imóvel, momento em que perceberam que o Denunciado, apesar de responder

aos comandos, não abriu a porta do imóvel, levantando a suspeita de destruição de provas. Posteriormente, após a abertura da porta frontal da residência, os Prepostos do Estado realizaram busca no imóvel e verificaram que, no chão do banheiro, bem como boiando no vaso sanitário, havia pinos contendo uma substância branca, aparentando ser cocaína; na parte superior do armário do quarto do casal encontraram uma balança de precisão; na varanda da morada confiscaram pinos plásticos pretos vazios; e, em terreno, contíguo à casa, foram apreendidos sacos também contendo substância, que aparentava ser cocaína. Emerge também dos autos que, ao ser questionado pelos Policiais acerca dos materiais acima referidos, o Transgressor afirmou que se tratava de itens decorrentes de apreensão policial. Ao fim, ocorreu confisco de 80,51g (oitenta gramas e cinquenta e um centigramas) de cocaína, substância de alto poder deletério, distribuídas em diversas doses, contidas em microtubos plásticos e sob a forma de trouxinhas, para fins de comércio, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar; além de 01 (uma) balança de precisão (com vestígios de cocaína em sua superfície) e saco contendo diversos microtubos vazios, petrechos normalmente utilizados na mercancia ilícita de estupefacientes; conforme auto de exibição e apreensão, certidão de ocorrência e laudo toxicológico de constatação, todos jungidos aos autos. (...)" Antes de adentrar na análise da alegada nulidade, convém registrar que a materialidade e a autoria delitivas estão assentadas por meio do auto de prisão em flagrante (id 48476832, fl. 01), boletim de ocorrência policial (id 48476832, fl. 08); termo de apreensão (id 48476832, fl. 06), laudo de perícia criminal federal/preliminar de constatação (id 48476832, fls. 17/20, bem como pelo laudo de perícia criminal federal (química forense) (id 48477097, fls 01/09). A autoria delitiva encontra-se ainda comprovada pelos depoimentos colhidos em sede policial (id 48476832, fls 02 e 03), e em juízo (id's 48477091 e 48477092, com links de gravação disponíveis no id 48477090), bem como os interrogatórios do Acusado, seja em sede policial (id 48476832, fls 04 e 05), seja em juízo (id 48477095, gravação no link de id 48477090). O termo de apreensão que deu ensejo à apuração em comento consigna terem sido encontrados em poder de ANDERSON AMANCIO SANTOS as seguintes coisas apreendidas: 1) Cocaína: 20,30 GR, sendo diversos pinos contendo substância entorpecente, aparentemente sendo cocaína; 2) Cocaína: 60,21 GR,, em um saco contendo diversas trouxinhas com substância branca, possivelmente cocaína; 3) Balança de Precisão; 4) Embalagem para entorpecente, em 1 saco contendo diversos pinos vazios. Feitas tais observações, consabido que o conceito de cadeia de custódia foi introduzido na legislação processual penal vigente a partir da edição da Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), passando a constar no art. 158-A do CPP: Considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte. De acordo com Rogério Sanches, "o art. 158-A apresenta o conceito legal de cadeia de custódia. É, em suma, a sistematização de procedimentos que observam a preservação da prova pericial. A inobservância dos procedimentos não implica em inexistência ou ilegalidade da prova, tendo reflexos na sua autenticidade" (in: Pacote Anticrime – Lei 13.964/2019: Comentários às Alterações no CP, CPP e LEP/Rogério Sanches Cunha – Salvador: Editora Jus Podivm, 2020, p. 174). Em que pese a alegação da Defesa, apontando supostas irregularidades que teriam violado a cadeia de custódia, por,

supostamente, não ter havido o imediato lacre dos objetos de apreensão, não há dúvida alguma de que as substâncias apreendidas em poder do Apelante são as mesmas que foram periciadas e constatadas como sendo cocaína. De logo convém registrar que a referida tese de nulidade fora aventada pela Defesa em alegações finais, tendo a Magistrada Sentenciante refutado o pleito, verbis: "Da preliminar da quebra de cadeia de custódia. Suscitou, a Defesa, preliminar requerendo a não valoração e exclusão da prova do processo, sob a alegação de que a droga apreendida com o acusado Anderson não foi preservada, pois, segundo o ilustre defensor, o lacre da prova apreendida só foi feito após a realização do laudo de constatação. Primeiramente, cumpre ressaltar que não há dúvidas de que se trata de droga, o material apreendido na residência do acusado, eis que assim registrado no termo de apreensão, atestado pelo laudo de constatação e confirmado em prova pericial definitiva. E, ainda, grife-se que o réu, em ambas as fases da persecução penal, relata ser usuário de cocaína e que estaria armazenando a referida substância com fito de satisfazer a sua drogadição. Ademais, os depoimentos dos policiais federais Vinicius e Thiago, prestados em juízo, são consentâneos ao afirmar que a cocaína apreendida foi encontrada na casa do denunciado, que era alvo de cumprimento de um mandado de busca e apreensão, expedido pela Justiça Federal (1015762-96.2022.4.01.3300), referente a operação que visa o combate de organização criminosa voltada para a prática de tráfico internacional de drogas. Outrossim, não há indícios mínimos de que os agentes públicos responsáveis pela preservação da cadeia de custódia tenham adulterado a prova ou praticado algum tipo de interferência que pudesse invalidá-la, tanto que a Defesa não se desincumbiu do ônus de demonstrá-la caso assim tivesse ocorrido. Nessa toada, segue entendimento exarado pelo E. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia: EMENTA APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. INOCORRÊNCIA DA QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. ABSOLVIÇÃO. PROVAS INSUFICIENTES DA AUTORIA. NÃO ACOLHIMENTO. CREDIBILIDADE DO RELATO POLICIAL EM COTEJO COM AS PROVAS PRODUZIDAS. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. INVIABILIDADE. CONTUMÁCIA DELITIVA. SENTENÇA QUE EVIDENCIA A DEDICAÇÃO DO APELANTE A ATIVIDADES CRIMINOSAS. ENTENDIMENTO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO STJ. CONDENAÇÃO MANTIDA. SENTENÇA CONFIRMADA. RECORRER EM LIBERDADE. NÃO ALBERGAMENTO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Inicialmente, impende salientar que não há de ser acolhida a alegada quebra da cadeia de custódia na hipótese. É o que se depreende da análise das provas carreadas aos autos. 2. Com efeito, a preservação da cadeia de custódia tem como objetivo garantir a segurança e registro dos elementos probatórios produzidos. Conforme Badaró, embora normalmente relacionada à prova científica e, mais especificamente, à perícia de laboratório, sua aplicação deve ser entendida de forma mais ampla, abarcando qualquer fonte de prova de natureza real. Não se limita, portanto, às coisas •" materiais "(ex.: uma faca ou um fragmento de munição). Também necessária a observância da cadeia de custódia em face de •" elementos 'imateriais' registrados eletronicamente, como o conteúdo de conversas telefônicas, ou de transmissão de e-mail, mensagens de voz, fotografias digitais, filmes armazenados na internet etc". 3. In casu, verifica-se que o material apreendido foi devidamente discriminado no auto de prisão em flagrante e auto de exibição e apreensão de fls. 10. Ato contínuo, a substância foi encaminhada ao Instituto de Criminalística e devidamente periciada, conforme demonstrado nos laudos de constatação e definitivo colacionados às fls. 20 e 47, os quais atestam a presença do alcaloide cocaína, que, na

forma sólida (pedras), recebe o nome de crack 237 pedras totalizando 21,79g (vinte e um gramas e setenta e nove centigramas). 4. Nesse contexto, por não vislumbrar a alegada ruptura da cadeia de custódia, refuto o argumento de que as peças informativas que guarnecem o auto de prisão em flagrante padecem de ilegalidade. [...] 13. Parecer Ministerial pelo conhecimento e não provimento do recurso. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. (Classe: Apelação, Número do Processo: nº 0565485-76.2017.8.05.0001, Relator (a): DES. NILSON SOARES CASTELO BRANCO) – grifei. E, ainda, cumpre salientar que o Superior Tribunal de Justiça, entende ser a nulidade em análise, relativa, devendo o efetivo prejuízo ao réu restar comprovado, o que não ocorreu no presente caso: “4. Necessidade de desentranhamento de prova, por ter havido produção de prova ilícita em face quebra da cadeia de custódia e consequentemente da contaminação da prova, sob argumentação de ter havido negativa de vigência do art. 6.º, art. 157, art. 169 e art. 564, IV, do CPP, afastada por não se ter demonstrado efetiva irregularidade, nem mesmo a existência de quebra da cadeia de custódia da prova, bem como não se ter comprovado o prejuízo acarretado, a denotar a ausência de repercussão sobre a ação penal, o que inviabiliza o reconhecimento da nulidade apontada pela recorrente.” (AgRg nos EDcl no REsp 1873472 / PR, Relator (a): Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Publicado em: 03/11/2021). De mais a mais, segundo se extraiu dos autos, não podem prosperar ilações sem fundamento de que o produto apreendido pudesse não ser droga”. Na hipótese em julgamento, a diligência realizada por Policiais da Polícia Federal e por prepostos da Secretaria de Segurança Pública do Estado da Bahia na residência do Apelante, tinha como objeto o cumprimento do mandado de busca e apreensão expedido pela Justiça Federal nos autos do processo número (proc. Nº 1015762-96.2022.4.01.3300), referente à Operação Olassá III, deflagrada em 14/06/2022, a qual investiga organização criminosa especializada em tráfico internacional de drogas. Verifica-se que as informações constantes no termo de apreensão (id 48476832, fl. 06), são as mesmas contidas no laudo preliminar de constatação, acompanhado de fotografias (id 48476832, fls. 17/20), não havendo mínimos indícios de irregularidades ou inconsistências relativas às drogas e demais objetos apreendidos em posse do Apelante, sendo os materiais devidamente encaminhados para perícia com os devidos lacres. A propósito, da leitura do laudo preliminar, verifica-se que toda a substância apreendida (80,51 g de cocaína) fora submetida à perícia preliminar: “I – MATERIAL À Perita foram apresentados diversos pinos, trouxinhas e sacos, contendo em seu interior substância em forma de pó, de cor branca/bege, perfazendo a massa total de 80,51g (oitenta gramas e cinquenta e um centigramas). Além disso, foi encaminhada balança digital de cozinha, para análise de vestígios de substância entorpecente em sua superfície III – DO EXAME Conforme preceitua a Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, art. 50, parágrafo 1º, o (a) Signatário (a) procedeu exames preliminares na substância descrita na seção I – MATERIAL. Os testes químicos preliminares efetuados com o Teste de Scott para o material apresentado, inclusive para o pó encontrado na superfície da balança, resultaram positivo para o alcalóide COCAÍNA. A cocaína é uma substância entorpecente, de USO PROSCRITO NO BRASIL, podendo causar dependência física e/ou psíquica, de acordo com a Portaria nº 344/98 – SVS/MS e suas atualizações. Após exame preliminar, o material foi acondicionado em 05 (cinco) embalagens plásticas lacradas. Permanecerão sob custódia da Signatária com propósito de elaboração do laudo definitivo, os materiais contidos nos lacres B0001208225 (amostras do item

02 do termo de apreensão), 1119570 (amostras do item 01 do auto de apreensão) e D0000558427 (Item 03 do Termo de apreensão). As embalagens de lacre D0000558435 (restante do material do item 2 do termo de apreensão) e B0001211056 (restante do material do item 1 do termo de apreensão), continuarão em poder do requisitante". Por sua vez, o laudo pericial definitivo (id 48477097), ao mencionar o material recebido, colocou: "I – MATERIAL QUESTIONADO Material nº 777/2022–SETEC/SR/PF/BA – correspondente a amostras do item 01 do Termo de Apreensão 2174091/2022 – SR/PF/BA, lacradas em envelope plástico de segurança sob nº 1119570. O material correspondia a 11 (onze) recipientes de plástico denominados do tipo Eppendorf, ou “pinos” plásticos, contendo pó branco. Destes pinos, 4 (quatro) possuíam pouco mais de 2 cm (dois centímetros); 2 (dois) possuíam em torno de 3cm (três centímetros) e eram roxos, 2 (dois) possuíam em torno de 3cm (três centímetros) eram rosas, 2 (dois) possuíam em torno de 3cm (três centímetros) e eram transparentes e 1 (um) possuía volume maior que os demais, conforme figura 01. Material nº 778/2022–SETEC/SR/PF/BA – correspondente a amostras do item 02 do Termo de Apreensão 2174091/2022 – SR/PF/BA, lacradas em envelope plástico de segurança sob nº B0001208225. O material correspondia a 10 (dez) trouxinhas de plástico amarradas com barbante e contendo substância na forma de pó branco, 04 (quatro) recipientes de plástico denominados do tipo eppendorf, ou “pinos” plásticos, de tamanhos diversos, contendo pó branco, além de 1 (um) frasco plástico com tampa rosqueável, com capacidade para 4ml (quatro mililitros) contendo pó de cor bege. Destes pinos plásticos, 4 (quatro) possuíam pouco mais de 2 cm (dois centímetros); 2 (dois) mediam em torno de 3cm (três centímetros) e eram roxos, 2 (dois) mediam em torno de 3cm (três centímetros) e eram rosas, 2 (dois) mediam em torno de 3cm (três centímetros) e eram transparentes e 1 (um) possuía volume maior que os demais e era transparente, conforme figura 02. Material nº 779/2022–SETEC/SR/PF/BA – correspondente ao item 03 do Termo de Apreensão 2174091/2022 – SR/PF/BA, lacrado em envelope plástico de segurança sob nº D0000558427. O material correspondia a uma balança digital de cozinha, SF-400, com capacidade para 10kg, conforme figura 03. Conforme supracitado, o material recebido se refere a amostras representativas do Termo de Apreensão 2174091/2022 – SR/PF/BA, cuja análise preliminar é descrita no Laudo 432/2022–SETEC/SR/BA". A respeito da regularidade da apreensão realizada na residência do Acusado, convém registrar que o Policial Federal THIAGO SALES PINHEIRO, ao ser questionado pelo advogado de Defesa na audiência de instrução, como foram guardados os objetos apreendidos respondeu que “o depoente acha que foi o primeiro a ver as drogas no banheiro; que o depoente não tocou em nada e chamou a equipe; que colocou luvas e recolheu os objetos, e acha que colocou no mesmo saco que já estava rasgado, salvo engano um saco preto; que o escrivão fez o ato em cima da mesa e relatou; que acha que todo o material foi colocado em cima da mesa (...)” Verifica-se que o policial seguiu o protocolo, adotando os cuidados necessários para não contaminar os objetos apreendidos, inexistindo indícios de que o saco em que a balança fora colocada contivesse material entorpecente apto a contaminá-la. Insta ressaltar que, no caso de quebra da cadeia de custódia da prova, é imprescindível que a defesa técnica demonstre de forma extrema de dúvida, os fatos ou circunstâncias que maculem a força probante dos elementos colhidos. Na hipótese, o Apelante não demonstrou, concretamente, a quebra da cadeia de custódia da prova, tratando-se, pois, de alegação meramente hipotética, destituída de elementos indiciários mínimos capazes de comprometer a validade ou a credibilidade das provas.

Veja-se o recente entendimento do STJ a respeito da ausência de comprovação pela Defesa da ocorrência de mácula à cadeia de custódia da prova: EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE ENTORPECENTES – PRELIMINAR – ILICITUDE DA PROVA – QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA – PERÍCIA – NÃO ACOLHIMENTO – MÉRITO – AUSÊNCIA DE PROVA DA DESTINAÇÃO MERCANTIL DA DROGA APREENDIDA EM PODER DO RÉU – DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO PRÓPRIO – ADMISSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE ENTORPECENTES – PRELIMINAR – ILICITUDE DA PROVA – QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA – PERÍCIA – NÃO ACOLHIMENTO – MÉRITO – AUSÊNCIA DE PROVA DA DESTINAÇÃO MERCANTIL DA DROGA APREENDIDA EM PODER DO RÉU – DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO PRÓPRIO – ADMISSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE ENTORPECENTES – PRELIMINAR – ILICITUDE DA PROVA – QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA – PERÍCIA – NÃO ACOLHIMENTO – MÉRITO – AUSÊNCIA DE PROVA DA DESTINAÇÃO MERCANTIL DA DROGA APREENDIDA EM PODER DO RÉU – DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO PRÓPRIO – ADMISSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. O entorpecente foi corretamente apreendido e discriminado no auto de apreensão. A defesa não logrou êxito em comprovar a presença de qualquer adulteração ou comprometimento das conclusões alcançadas pelos peritos, sendo inadmissível acolher, assim, o pedido de nulidade. (...) (TJ-MG – APR: 10000221307069001 MG, Relator: Maria Isabel Fleck (JD Convocada), Data de Julgamento: 18/08/2022, Câmaras Criminais / 8ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 18/08/2022) Aliás, sobre o tema, leia-se também o entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça da Bahia, e em seguida, como esta Turma Julgadora vem decidindo: TRÁFICO DE DROGAS. RESISTÊNCIA. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL EM RAZÃO DA MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA NÓ ÉDITO CONDENATÓRIO NÃO ACOLHIDA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. RÉU QUE ESTEVE CUSTODIADO DURANTE A INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. PRELIMINAR DE NULIDADE DO DECISUM POR CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO QUANTO AS PRELIMINARES (QUEBRA DE CADEIA DE CUSTÓDIA E AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO) SUSCITADAS PELA DEFESA E DOSIMETRIA DA PENA REJEITADA. ANÁLISE E AFASTAMENTO DAS ALEGAÇÕES PELO JUÍZO A QUO. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PRELIMINAR DE NULIDADE POR QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA NÃO ADMITIDA. ADULTERAÇÃO OU IMPRESTABILIDADE DAS PROVAS NÃO DEMONSTRADAS. EVENTUAIS IRREGULARIDADES NA FASE INVESTIGATIVA NÃO CONTAMINAM A AÇÃO PENAL. PRELIMINAR DE NULIDADE POR INCOMUNICABILIDADE DAS TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO AFASTADA. TESTEMUNHAS OUVIDAS SEPARADAMENTE PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. POSSIBILIDADE DE OITIVA POR VIDEOCONFERÊNCIA. 6 NULIDADE RELATIVA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PRELIMINAR DE NULIDADE POR JUNTADA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO APÓS ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL REJEITADA. LAUDO PRELIMINAR ASSINADO POR PERITO CRIMINAL. ATESTADA A NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS. CONFIABILIDADE. PRESCINDIBILIDADE DO LAUDO DEFINITIVO. MATERIALIDADE COMPROVADA. NO MÉRITO, IMPROVIDOS OS PLEITOS DE ABSOLVIÇÃO PELOS CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS, RESISTÊNCIA E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS ATRAVÉS DO INQUÉRITO POLICIAL E DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. ACERVO PROBATÓRIO HARMÔNICO E CONTUNDENTE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO ENTRE

O CRIME DE RESISTÊNCIA E O CRIME TRÁFICO DE DROGAS. CRIMES AUTÔNOMOS. INCABIMENTO DA ABSOLVIÇÃO DO CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO PARA APLICAR A CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, IV, DA LEI 11.343/06. AUTONOMIA DELITIVA. NÃO APLICABILIDADE DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, PARÁGRAFO 4º, DA LEI DE DROGAS. DEMONSTRADA DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. DETRAÇÃO PENAL DE COMPETÊNCIA DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIS. MANUTENÇÃO DA NEGATIVA AO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. SENTENÇA INTEGRALMENTE MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. [...] IV – Preliminar de nulidade por quebra de cadeia de custódia da prova não reconhecida, posto que a referida alegação exige demonstração da adulteração ou imprestabilidade do elemento de prova, não bastando a simples argumentação da não confiabilidade. Desta feita, por não constar do processo em análise nenhuma das máculas mencionadas, não há que se falar em nulidade processual por quebra da cadeia de 7 custódia. Acervo probatório farto, coeso e contundente acerca da materialidade delitiva, de forma que eventuais irregularidades ocorridas durante a investigação não se prestam a contaminar o processo judicial. (TJBA – APL: 00000307920208050176, Relator: ESERVAL ROCHA, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 25/07/2021) (grifos acrescidos) APELAÇÃO CRIME. DELITO PREVISTO NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006 (LEI ANTITÓXICOS). CONDENAÇÃO: 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO (SEMIABERTO) E 500 (QUINHENTOS) DIAS–MULTA, DIMINUIDA EM FACE DA DETRAÇÃO PENAL OPERADA PARA 04 (QUATRO) ANOS, 08 (OITO) MESES E 06 (SEIS) DIAS DE RECLUSÃO E AO PAGAMENTO DE 500 (QUINHENTOS) DIAS–MULTA: PRELIMINAR DE NULIDADE POR QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DE PROVAS. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER MÁCULA NA PRODUÇÃO PROBATÓRIA (MATERIALIDADE) REALIZADA NA FASE INVESTIGATIVA. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO: DESCLASSIFICAÇÃO DELITIVA (MERO USUÁRIO – ARTIGO 28) E SUBSIDIARIAMENTE PELA DIMINUIÇÃO DA PENA (APLICAÇÃO DO § 4º, DO ARTIGO 33). AUTORIA E MATERIALIDADE ROBUSTAS. PROVA TESTEMUNHAL RELEVANTE. PRISÃO DO RECORRENTE, EM FLAGRANTE DELITO, COM 36 (TRINTA E SEIS) GRAMAS DE MACONHA E APETRECHOS PARA FACILITAÇÃO DA CONFECÇÃO E MERCANCIA (BALANÇA DE PRECISÃO, CELULAR E PAPEL PARA EMBALAGEM DA DROGA) APÓS BUSCA DOMICILIAR AUTORIZADA. ANÁLISE CONCLUSIVA A QUO. CIRCUNSTÂNCIAS AFIRMATIVAS DO DESTINO DAS SUBSTÂNCIAS APREENDIDAS. INAPLICABILIDADE DO § 4º DO ARTIGO 33, DA LEI ANTITÓXICOS. MENSAGENS CONSTANTES EM CELULAR APREENDIDO A DEMONSTRAR O ENVOLVIMENTO DO RECORRENTE COM A MERCANCIA ILÍCITA DE DROGAS. MANIFESTAÇÃO MINISTERIAL PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. (Classe: Apelação, Número do Processo: 8000880–19.2022.8.05.0243, Relator (a): DES. MARIO ALBERTO SIMÕES HIRS, Publicado em: 29/04/2023) (grifos acrescidos) Ademais, ainda se fosse o caso, convém observar que eventual violação da cadeia de custódia – disciplinada pelos artigos 158–A a 158–F do Código de Processo Penal (CPP)– não implica, de maneira obrigatória, a inadmissibilidade ou a nulidade da prova colhida. Nessas hipóteses, eventuais irregularidades devem ser observadas pelo juízo ao lado dos demais elementos produzidos na instrução criminal, a fim de decidir se a prova questionada ainda pode ser considerada confiável. A respeito da não obrigatoriedade de invalidade da prova obtida em caso de quebra de cadeia de custódia, o STJ firmou o seguinte entendimento: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA. AUSÊNCIA DE LACRE. FRAGILIDADE DO MATERIAL PROBATÓRIO RESIDUAL. ABSOLVIÇÃO QUE SE MOSTRA DEVIDA. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. HIGIDEZ DA CONDENAÇÃO. ORDEM



CONCEDIDA. 1. A superveniência de sentença condenatória não tem o condão de prejudicar a análise da tese defensiva de que teria havido quebra da cadeia de custódia da prova, em razão de a substância entorpecente haver sido entregue para perícia sem o necessário lacre. Isso porque, ao contrário do que ocorre com a prisão preventiva, por exemplo – que tem natureza rebus sic standibus, isto é, que se caracteriza pelo dinamismo existente na situação de fato que justifica a medida constritiva, a qual deve submeter-se sempre a constante avaliação do magistrado –, o caso dos autos traz hipótese em que houve uma desconformidade entre o procedimento usado na coleta e no acondicionamento de determinadas substâncias supostamente apreendidas com o paciente e o modelo previsto no Código de Processo Penal, fenômeno processual, esse, produzido ainda na fase inquisitorial, que se tornou estático e não modificável e, mais do que isso, que subsidiou a própria comprovação da materialidade e da autoria delitivas. 2. Segundo o disposto no art. 158-A do CPP, "Considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte". 3. A autenticação de uma prova é um dos métodos que assegura ser o item apresentado aquilo que se afirma ele ser, denominado pela doutrina de princípio da mesmidade. 4. De forma bastante sintética, pode-se afirmar que o art. 158-B do CPP detalha as diversas etapas de rastreamento do vestígio: reconhecimento, isolamento, fixação, coleta, acondicionamento, transporte, recebimento, processamento, armazenamento e descarte. O art. 158-C, por sua vez, estabelece o perito oficial como sujeito preferencial a realizar a coleta dos vestígios, bem como o lugar para onde devem ser encaminhados (central de custódia). Já o art. 158-D disciplina como os vestígios devem ser acondicionados, com a previsão de que todos os recipientes devem ser selados com lacres, com numeração individualizada," de forma a garantir a inviolabilidade e a idoneidade do vestígio ". 5. Se é certo que, por um lado, o legislador trouxe, nos arts. 158-A a 158-F do CPP, determinações extremamente detalhadas de como se deve preservar a cadeia de custódia da prova, também é certo que, por outro, quedou-se silente em relação aos critérios objetivos para definir quando ocorre a quebra da cadeia de custódia e quais as consequências jurídicas, para o processo penal, dessa quebra ou do descumprimento de um desses dispositivos legais. (...) A questão relativa à quebra da cadeia de custódia da prova merece tratamento acurado, conforme o caso analisado em concreto, de maneira que, a depender das peculiaridades da hipótese analisada, pode haver diferentes desfechos processuais para os casos de descumprimento do assentado no referido dispositivo legal. (...) (STJ – HC: 653515 RJ 2021/0083108-7, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 23/11/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/02/2022) (grifos acrescidos) Desse modo, afasta-se a preliminar por não ter a Defesa trazido aos autos elementos que ensejassem o reconhecimento de irregularidades no procedimento de colheita e conservação da prova, baseando-se a aludida preliminar em meras ilações. Por tais razões, descabe o pleito de absolvição com base na inexistência do fato, ou em razão da ausência de provas lícitas, bem como por não existir prova suficiente para a condenação, (art. 386, II, V e VII CPP) 3. DO MÉRITO DO RECURSO DE APELAÇÃO. CONDENAÇÃO PELO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/06). AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME PREVISTO NO ART 28 DO

MESMO DIPLOMA LEGAL Subsidiariamente, o Apelante pleiteou pela desclassificação do art. 33, caput, da Lei 11.343/06 para a classificação do art. 28 desta mesma lei, sob o fundamento de que não foi flagrado comercializando drogas e que estas se destinavam ao consumo próprio. Entretanto, a partir do conjunto dos elementos probatórios, não se pode acolher tal alegação. Em que pese afirmar a Defesa que a quantidade de droga apreendida seria ínfima, tal não procede. A Perícia constatou que o exame dos materiais com massa bruta de 80,51g (oitenta gramas e cinquenta e um centigramas), acondicionados em microtubos e trouxinhas plásticas, resultaram positivas para a presença de cocaína, cafeína, lidocaína e amido de milho. A respeito da cocaína, sabe-se que tal substância entorpecente de uso proscrioto no Brasil, encontram-se inseridas na Lista F1 da Portaria 344/98 do Ministério da Saúde. Observa-se que o laudo definitivo também apontou a existência de pequenas quantidades de lidocaína, cafeína e amido de milho, que são conhecidos como insumos utilizados para adulterar e/ou potencializar os efeitos da cocaína, sendo este também um importante elemento comprobatório da finalidade mercantil da droga. No que toca à autoria atribuída ao Apelante, as provas contidas nos autos demonstram que ele, de fato, praticou o delito de tráfico de drogas, não sendo cabível a desclassificação para o delito de uso de entorpecente. Nas duas oportunidades em que fora interrogado, o Acusado, que é Policial Militar, negou a acusação, afirmando que a droga com ele apreendida seria para uso pessoal. Em Juízo, ele relatou: “ que não é verdadeira a denúncia; que não se recorda de ter usado droga no dia do fato; que assume ser usuário; que em decorrência de problemas pessoais e profissionais se envolveu no vício de drogas; que nunca procurou se tratar até mesmo pelo preconceito de ser policial militar e se abrir que era viciado; que não se recorda de ter tentado descartar a droga; que no dia dos fatos tinha droga em casa para o seu uso; que a droga era cocaína, e uma pequena quantidade; que por ser usuário e para não precisar sempre comprar pegou uma quantidade maior; que 80g de cocaína é pouco e pegou em quantidade para não ter que ir comprar; que não usava drogas para pagar serviços em sua residência; que não usa outra droga além de cocaína; que não tem outro processo criminal; que nunca tinha sido preso; que não responde processo criminal na 11ª vara crime em sua ciência; (...) que o interrogado esta preso e sua vida financeira que esta cuidando é sua esposa. Que antes de ser preso trabalhava e tinha comercio, e fazia bicos na prefeitura; que sua vida financeira não estava tranquila; que seu nome esta no SPC, SERASA; que um pino de cocaína é 20 reais e da pra um único uso; que se estivesse bebendo usava uns 3,4 pinos, e as vezes perdia o controle; que a balança era para pesar o frango que a sua esposa usava para pesar em alimentos para a sua dieta; que o frango era pesado para vender no comercio; que não sabe dizer o motivo de seu envolvimento na investigação da Polícia Federal; que no momento do fato sua pessoa ficou assustada pois haveriam homens armados na porta de sua casa e o interrogado a principio ficou assustado, e não tinha ciência que era policia de início; (...) que a sua casa é alugada e paga R\$: 600,00; que o interrogado não saberia contabilizar seu gasto com drogas e perdia os limites; que enquanto esta preso não esta usando drogas e ao sair vai procurar tratamento para se liberta do vício; que não dificultou ou resistiu a entrada dos policiais, e ao perceber que eram policiais abriu a porta; que não tentou se desfazer da droga no banheiro; que fraco é vendido no local chamado de Baixinha, o seu comercio tem nome de Frango na Brasa e tem CNPJ e rede sociais e aplicativos de alimentação, o Ifood; que

é policial há 15 anos e nunca foi preso e nunca se envolveu com tráfico de drogas; que ficou com receio de ter preconceito por ser policial militar e se envolver com drogas; que não afirmou que pagava serviços de jardim com drogas; que sua casa não tem jardim; que não tem Iphone; que é inocente e é usuário; que aceitaria passar pro um trabalho de desintoxicação para poder se restaurar na sociedade; que faz uso de drogas há aproximadamente 2 anos; que a Policia Militar nunca lhe ofereceu acompanhamento psicológico ou tratamento médico para tirar o stress do convívio social; que outros policiais se envolvem com entorpecentes; que a cocaína chaga ser um estimulante na atividade policial.(termo de interrogatório de ANDERSON AMÂNCIO SNTOS, id 48477095, gravação com link disponível no id 48477090) A negativa do Apelante, no entanto, não se sustenta diante do que foi apurado, nem se mostra crível diante da robustez das provas. Nesse contexto, os relatos das testemunhas, tanto perante a autoridade policial, logo em seguida aos fatos, como em juízo, preponderam sobre a negativa do Acusado, mormente quando não há notícia de qualquer motivo para uma acusação gratuita. Durante a instrução criminal, os Policiais Federais que participaram das diligências, THIAGO SALES PINHEIRO e VINICIUS TINOCO VAZ ALMEIDA, prestaram depoimento, e confirmaram seus aqueles prestados no momento da lavratura do flagrante: “que se recorda dos fatos narrados; que foi até a residência do acusado; que o grupo tático fez a entrada e depois a equipe de polícia judiciária entrou; que adentrou a casa e o seu primeiro contato com o acusado foi na frente da residência; que ao chegar fez a busca e tinha na casa a esposa e duas crianças; que tinha uma certa quantidade de material similar a cocaína em pinos e um celular debaixo da cama; que houve uma demora por parte do acusado para abrir a porta; que a equipe deu a voz que a polícia federal estava na porta; que o depoente estava um pouco mais atrás; que a porta foi aberta com equipamentos táticos; que os pinos estavam no banheiro, a borda estava melada com um pó branco; que tinha uns pinos vários e outros cheios pelo chão também; que tinha um saco rasgado no chão; que a cena foi essa; que tinha pinos vazios em saco; que salvo engano tinha uma quantidade de matéria similar a cocaína do lado de fora da janela no terreno; que não lembra se tinha petrechos apreendidos; que salvo engano viu uma balança de precisão; que em momento algum o acusado assumiu a droga; que algum momento o acusado falou sobre os pinos, que era para dar em troca para uns caras que faziam serviço em frente a sua casa; que teve uma justificativa nesse sentido; que em relação ao que foi possivelmente arremessado, tinha policiais da força tarefa da Secretária de Segurança Pública e foram olhar os arredores; que não acharam nenhum documento que as drogas foram apreendidas anteriormente; que o delegado acompanhou as buscar; que o depoente era somente da equipe de deflagração; que não sabe dizer se tinha algum indicativo se o acusado participaria de alguma facção criminosa. Dada a palavra ao Advogado, respondeu que: que o depoente não sabe precisar quem estava compondo a equipe da força tarefa e a equipe da Polícia Federal era comporta pelo depoente, o delegado Luiz Gustavo, o agente Vinicius Vaz e o escrivão é novo na polícia e não se recorda o nome dele; que a função do depoente era deflagrar a operação; que não lembra se chegou a olhar o mandado; que conversou com o responsável pela operação; que o mandado foi enviado para o chefe de equipe; que não foi precisado objetos específicos de apreensão; que na hora na adrenalina tudo demora, mas o acusado demorou em torno de 5 a 10 minutos para abrir a porta, mas foram efetuados gritos efusivos pelo grupo tático; que não se recorda se o quarto do acusado ficava na frente da casa; que o celular foi encontrado

em um quarto onde andaram um pouco e viraram a esquerda, um quarto que tinha um beliche, que acredita que seja o quartos das crianças pois tinha brinquedos; que o quarto do acusado não lembra; que o local onde o acusado mora é perto do São Gonçalo; que subiram pela Luiz Eduardo como quem vai para o Cabula; que a casa do acusado é humilde; que não tinha nada luxuoso na casa do acusado; que o não tinha nada de luxuoso, talvez um Iphone que custa aproximadamente entre R\$ 10.000,00 á R\$ 7.000,00; que dentro da residência não falou com o acusado; que o depoente acha que foi o primeiro a ver as drogas no banheiro; que o depoente não tocou em nada e chamou a equipe; que colocou luvas e recolheu os objetos, e acha que colocou no mesmo saco que já estava rasgado, salvo engano um saco preto; que o escrivão fez o ato em cima da mesa e relatou; que acha que todo o material foi colocado em cima da mesa; que o depoente conversou por alguns momentos com o acusado pois ficou uma boa parte do tempo com ele, e ele ficou na custódia da policia Federal e foi ouvido pelo delegado e deve ter trocado umas duas palavras com o acusado; que o acusado assumiu a posse da droga e seria para trocar por serviço de jardinagem na frente da sua casa e pagava com isso; que não sabe descrever a quantidade da droga mas era uma quantidade razoável, mais de 20 pinos com certeza; que não lembra de ter encontrado dinheiro na residência. (Transcrição do Depoimento do PF THIAGO SALES PINHEIRO, id 48477092, disponível no lifesize, com link no id 48477090) “ que se recorda dos fatos narrados; que o depoente é um dos agentes da operação; que estava em Salvador e foi escalado para uma operação onde só soube o fato em si no momento da operação; que chegou na casa do alvo juntamente com a corregedoria de Polícia Militar; que a entrada na casa foi feita pelo grupo tático da Polícia Federal, pois se tratava de um Policial Militar; que o depoente ficou do lado de fora aguardando a entrada do grupo tático; que a pós a situação esta dominada o depoente entrou na casa para fazer as buscar; que ao chegar na casa foi achada a arma da corporação na sala; que encontraram pinos e cocaína espalhados no banheiro, pelo vaso sanitário e pelo chão; que a entrevista inicial com o acusado foi feita pelo grupo tático; que o depoente fez as buscas pela casa e encontraram drogas, uma balança de precisão em cima dado guarda roupa do quarto; que perguntou depois ao acusado sobre o que se tratava a droga e na entrevista tiveram relatos que houve a tentativa de ocultar a droga na adrenalina do momento; que o trabalho do depoente foi basicamente esse, que o trabalho de inteligência foi feito pelo delegado, e o depoente fez a busca, onde encontrou a droga, a arma da corporação, munições e a balança de precisão; que houve uma demora para o acusado abrir a porta, devida a hora e, pois o acusado é policial certamente ficou apreensivo, mas nada fora do padrão; que foi uma demora normal, pois o acusado é policial e é normal essa demora pois até que o acusado fosse entender que era uma operação policial e não uma emboscada, leva um pouco de tempo; que depois não houve nenhum problema; que os pinos estavam no chão e vaso sanitário; que a maioria dos pinos estavam no chão; que a balança estava em cima do guarda roupa no quarto do casal; que não se recorda de ter encontrado materiais semelhantes pela casa; que não encontraram objetos arremessados para fora da casa, onde foi cogitada a possibilidade mas nada foi achado; que não teve acesso ao laudo de apreensão; que o depoente esta narrado o que ele fez; que teve uma versão na oitiva com o delegado que a droga poderia ser proveniente de apreensões feitas pelo acusado, que não tem como precisar sobre essa informação; que o depoente não teve conhecimento do assunto, só participou da operação; que não conhecia o acusado. Dada a palavra ao Advogado, respondeu que: que

não consegue afirmar quem estava compondo a guarnição do grupo tático, pois não é lotado em Salvador, é de fora da Bahia; que a maioria dos agentes estava de bala clara; que foi em uma viatura que não faz parte do grupo tático; que os policiais do grupo tático com certeza fazem parte da Polícia Federal, e fazem parte do GPI, Grupo de Pronta Intervenção; que a função do depoente é realizar buscar no imóvel; que o depoente chefe de equipe brifou o mandado de busca e apreensão; que foi narrado o assunto do que se tratava e fazer buscar no sentido, de ilícitos voltados para drogas; que não sabe pontuar se tinha algo específico de busca a apreensão; que a busca foi feita por qualquer indicio de materialidade; que o depoente viu e fotografou os ilícitos encontrados; que a entrevista inicial foi feita pelo grupo tático e o depoente conversou depois; que entrou sem contato e fez a busca na casa; que o depoente só teve contato com o acusado na Superintendência, mas com uma conversa informal; que o acusado não aparentava nenhum comportamento anormal, estava tranquilo; que durante todo o processo houveram duas versões sobre a destinação da droga, onde a primeira foi que essa droga foi oriunda de outra apreensão e a outra versão que a esposa tentou ocultar a droga por causa do desespero do horário; que na hora escutou aquilo mas não cabe ao depoente fazer qualquer tipo de julgamento; que não tinha outros objetos voltados para o ilícito além da balança, se recorda apenas que a balança estava; que não saber dizer se a balança era específica para uso de ilícitos e somente a perícia pode afirmar se na balança existia algum vestígio de drogas; que na operação os escrivães levam o lacre para armazenamento de todas as provas encontradas; que armazena os ilícitos são os escrivães. (depoimento do PF VINICIUS TINOCO VAZ ALMEIDA, id 48477091, disponível no lifesize, com link no id 48477090) A análise da prova testemunhal produzida em juízo encontra-se em compasso com todas as demais provas produzidas ao longo da instrução processual, não pairando qualquer dúvida acerca da idoneidade da ação policial desenvolvida, bem como da efetiva localização das substâncias ilícitas em poder do Acusado, corroborando os argumentos acerca da inexistência de dúvida quanto à prática de comércio de entorpecentes por este. Por outro lado, as testemunhas arroladas pela Defesa limitaram-se a tecer comentários positivos à conduta pessoal do Acusado, como pessoa conhecida do bairro, nada acrescentando acerca da diligência policial, ou sobre o fato de o Apelante ser usuário de drogas. Para que seja aplicado o art. 28 da lei 11.343/06, o Juiz atenderá “à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.” As circunstâncias da prisão em flagrante – que ocorreu durante diligência para cumprimento de mandado de busca e apreensão em outra investigação envolvendo o ora Apelante acerca de tráfico internacional de entorpecentes –, especialmente a forma de acondicionamento da droga apreendida em poder do Acusado, bem como a presença de cafeína, lidocaína e amido de milho, insumos sabidamente utilizados para adulterar e/ou potencializar os efeitos da cocaína –, e ainda, a existência de balança de precisão e pinos Eppendorf vazios, que seguramente seriam preenchidos com mais cocaína e postos em circulação, inviabilizam o acolhimento do pleito de desclassificação para o tipo previsto no art. 28 da Lei de Drogas. Sem margem de dúvida, pelo arcabouço probatório constituído nos autos, conclui-se que os entorpecentes apreendidos em poder no Apelante eram destinados ao comércio ilegal. Assim, não havendo indicação de que as substâncias entorpecentes encontradas sob posse do Apelante destinavam-se, apenas, ao seu consumo

peçoal, correto o reconhecimento da incursão do Acusado nas penas do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06. Nesse sentido, veja o seguinte precedente do STJ: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. INSURGÊNCIA CONTRA ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. MANEJO DO WRIT COMO REVISÃO CRIMINAL. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. No ponto que se busca a desconstituição dos efeitos da coisa julgada, com o objetivo de se aplicar o redutor da Lei de Drogas, a pretensão da Defesa está embasada em posterior alteração de entendimento jurisprudencial, que é mais favorável ao sentenciado. Ocorre que a pacífica jurisprudência desta Corte rechaça a pretensão que visa à revisão de decisão já transitada em julgado com fundamento na simples modificação da compreensão jurisprudencial de determinada controvérsia. Precedentes. 2. A Corte local, soberana quanto à análise das provas e dos fatos que instruem o processo, concluiu estar comprovada a prática do crime de tráfico de drogas. Para tanto, consignou que, além da quantidade dos entorpecentes apreendida, a forma de acondicionamento e o depoimento dos policiais prestado em Juízo demonstram a atuação do Agravante no tráfico de drogas. Assim, para rever tal conclusão, no sentido de desclassificar a conduta imputada para a do delito do art. 28, da Lei de Drogas, seria necessário o reexame de fatos e provas. Essa pretensão revela-se incabível no rito do habeas corpus. 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 826.502/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 9/10/2023, DJe de 16/10/2023.) Comungando do mesmo entendimento, esta Turma Julgadora decidiu: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DAS PROVAS COLHIDAS. ILEGALIDADE DA BUSCA PESSOAL. NÃO CABIMENTO. EXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A ABORDAGEM E BUSCA PESSOAL DO ACUSADO. SUSPEITAS CONFIRMADAS. COMPROVADA A POSSE DE OBJETOS ILÍCITOS. NULIDADE DA INVASÃO DE DOMICÍLIO. REJEIÇÃO. DEMONSTRADA JUSTA CAUSA E FUNDADAS SUSPEITAS PARA O INGRESSO NO DOMICÍLIO. EVIDÊNCIA SOBRE A OCORRÊNCIA DE CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. CRIME DE NATUREZA PERMANENTE. PROVAS COLHIDAS LICITAMENTE. PRELIMINARES REJEITADAS. MÉRITO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. IMPROVIMENTO. PROVAS SUFICIENTES PARA SUSTENTAR O ÉDITO CONDENATÓRIO. VALIDADE DO DEPOIMENTO DOS POLICIAIS QUE PARTICIPARAM DO FLAGRANTE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO PREVISTO NO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO E DA PRISÃO QUE ATESTAM SE TRATAR DE ENTORPECENTES DESTINADOS AO COMÉRCIO ILEGAL. DOSIMETRIA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E REGIME FIXADOS EM CONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO. ISENÇÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEITO SECUNDÁRIO DA NORMA PENAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA A ISENÇÃO PRETENDIDA. PENA PECUNIÁRIA ESTABELECIDA NO QUANTUM MÍNIMO PREVISTO EM LEI. PARECER MINISTERIAL PELO CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO. APELAÇÃO CONHECIDA. NEGADO PROVIMENTO NOS TERMOS DO VOTO. (TJ-BA – Apelação Criminal 0000603-03.2017.8.05.0248, Relator: MÁRIO ALBERTO SIMÕES HIRS, SEGUNDA TURMA DA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 07/08/2023) 4. DA ANÁLISE, DE OFÍCIO, DA DOSIMETRIA DA PENA. No tocante à dosimetria da reprimenda, em que pese não tenha havido insurgência da Defesa, torna-se legítima a sua análise, de ofício, com o intuito de aferir a prática de eventual irregularidade no momento de sua fixação pelo Magistrado a quo. Porém, em nada deve ser reformada a sentença condenatória proferida, já que obedeceu aos critérios fixados pelo Código Penal. 1ª Fase. Analisando as circunstâncias do art. 59 do Código Penal, foi fixada a pena-base em 06

(seis) anos de reclusão, associada ao pagamento de 600 (seiscentos) dias-multa, em razão da valoração negativa do vetor culpabilidade, em virtude de o Acusado ser um policial militar, entendendo-se “que, ostentando tal função, tenha maiores condições de entender o caráter ilícito da sua conduta, além de possuir os deveres de garantir a segurança pública e reprimir a criminalidade, fatores que apontam para uma maior censura do comportamento do agente”. . 2ª Fase: Ausentes quaisquer das circunstâncias agravantes e atenuantes, mantenho como intermediária a pena-base fixada. 3ª Fase. Ausentes quaisquer das causas de aumento, foi aplicada a causa de diminuição, prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, no patamar máximo de 2/3 (dois terços), tornando a pena definitiva em 02 (dois) anos de reclusão, e 200 (duzentos) dias-multa, cada dia à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos. DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. Levando em conta a quantidade de pena aplicada – 02 (dois) anos de reclusão –, é de rigor, respeitando-se o princípio constitucional da individualização da pena e, também, da proporcionalidade, a manutenção do regime aberto para o início do cumprimento da pena. DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. Preenchidos os requisitos do art. 44, do CP, mantenho a concessão da substituição da pena privativa de liberdade imposta ao Apelante, pela pena restritiva de direitos a ser indicada pelo Juízo da execução. 5. DO PLEITO DE ISENÇÃO DA PENA DE MULTA Insurge-se a Defesa pelo afastamento da pena de multa fixada ao Apelante na sentença, ao argumento de que a referida reprimenda é incompatível com a situação financeira do sentenciado. Sabe-se que a pena de multa é prevista no preceito secundário do tipo penal sub judice, sendo, portanto, inviável a isenção do seu pagamento, ante a ausência de previsão legal que a autorize, sob pena de afronta ao princípio da legalidade. As condições financeiras do Apenado devem ser consideradas apenas para a fixação do quantum e não para a sua não incidência. É esse o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça: PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENA DE MULTA. ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não se admite a isenção da pena de multa prevista no preceito secundário da norma penal incriminadora, por falta de previsão legal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no REsp: 1708352 RS 2017/0287400-6, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 17/11/2020, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/12/2020). Assim, inexiste a possibilidade de não aplicação da pena de multa no caso em comento, razão por que mantenho a condenação também neste ponto. CONCLUSÃO Diante do exposto, CONHEÇO o Recurso de Apelação interposto, e NEGO-LHE PROVIMENTO, sendo mantida a Sentença que impôs ao Acusado a pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime aberto, em seguida substituída pela pena restritiva de direitos a ser estabelecida pelo Juízo da execução, associada ao pagamento de 200 (duzentos) dias-multa, cada dia à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos Salvador/BA, 29 de novembro de 2023. Desa. Nágila Maria Sales Brito Relatora