

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000418-14.2017.8.05.0264 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: ASCLEPIADES SANTOS SOUZA e outros (3) Advogado (s): RAMON ROMANY MORADILLO PINTO, ANA PAULA MOREIRA GOES, ROGERIO OLIVEIRA ANDRADE, ROGERIO OLIVEIRA ANDRADE JUNIOR APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES SIMULTÂNEAS DA DEFESA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS (ARTS. 33 E 35, DA LEI Nº 11.343/2006). 1. Tratam-se de recursos simultâneos interpostos por DOMINGOS DE JESUS SANTOS, EMERSON DA SILVA MAIA, JOACRE PONCIANO DOS SANTOS e ASCLEPIADES SANTOS SOUZA que, após regular instrução processual, viram-se condenados pela prática das condutas descritas no art. 33 e 35, da Lei nº 11.343/2006. 2. Extrai-se dos fólios, que no dia 05/08/2017, por volta das 15:00 horas, no trevo da BR 101/BR 330, comarca de Ubaitaba, durante uma operação realizada, conjuntamente pela CIPE Cacaueira, Polícia Federal e 612ª CIPM, os Recorrentes Domingos de Jesus Santos e Emerson da Silva Mais foram presos em flagrante transportando 60 kg (sessenta quilos) de “maconha”, no interior do veículo Fiat Siena, placa JHL 5211. Na sequência, foi abordado o veículo Fiat Palio, placa JRK 5914, conduzido por Joacre Ponciano dos Santos, no qual foram encontrados 20 kg (vinte quilos) da mesma substância, sendo todos presos em flagrante. Ainda na mesma operação, foram encontrados, aproximadamente 3kg (três quilos) de pasta base de “cocaína”, em forma de tijolos, além de maisena e bicarbonato de sódio utilizados para misturar na droga, numa fazenda localizada às margens da BR 330, de propriedade do Apelante Asclepiades. Ato contínuo, a guarnição se deslocou para outra propriedade rural pertencente a este Acusado, situada na região de Cachoeira Bonita, onde foram apreendidos 220 kg (duzentos e vinte quilos) de “maconha”, bem como uma balança digital e uma prensa hidráulica. 3. QUESTÕES PRELIMINARES AO MÉRITO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 563, DO CPP. REJEIÇÃO QUE SE IMPÕE. 3.1. CERCEAMENTO DE DEFESA/INVESTIGAÇÃO PRÉVIA. Os Tribunais Superiores entendem que a busca veicular, por se equiparar à busca pessoal, dispensa prévio mandado judicial, sujeitando-se apenas à existência de fundada suspeita de prática criminosa. In casu, a revista realizada nos veículos teve como elemento propulsor fundada suspeita da ocorrência de crime, que resultou na apreensão da vultuosa quantidade de substância entorpecente. Não acolhimento. 3.2. TORTURA. As circunstâncias da prisão evidenciam que, inicialmente os Apelantes Emerson, Domingos e Joacre foram surpreendidos transportando grande quantidade de drogas em rodovia federal, restando claro que as prisões em flagrante deram-se independentemente de qualquer suposto ato ilícito por parte de policiais. Em que pesem as lesões descritas no laudo pericial (Escoriações em cotovelo direito, punho esquerdo e região frontal de face; refere dor em região frontal e cefaléia – evento 20609997), não há provas nestes autos que demonstrem que foram causadas pelos agentes públicos, tampouco que as eventuais agressões foram utilizadas para obtenção das provas que lhes incriminam. Rejeição. 3.3. ROL DE TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO. De acordo com o artigo 55, parágrafo 1º da Lei nº 11.343/06, podem ser arroladas até 05 (cinco) testemunhas em processos para apurar crimes da Lei de Drogas. Contudo, segundo entendimento jurisprudencial e doutrinário o limite de testemunhas se dá por fato, ou seja, em um processo que apure a ocorrência de dois crimes previstos na Lei de Drogas, a acusação poderia arrolar até 10 (dez) testemunhas, sendo 05 por fato. No caso em apreço, os quatro Recorrentes respondem por dois crimes, inexistindo nulidade a ser

reconhecida. Não acolhimento. 3.4. QUEBRA DE CADEIA DE CUSTÓDIA DA DROGA. O instituto da quebra da cadeia de custódia refere-se à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, e uma vez ocorrida qualquer interferência durante o trâmite processual, esta pode resultar na sua imprestabilidade. Não é o que se tem no caso dos autos, em que não houve comprovação por parte da Defesa de qualquer adulteração no iter probatório, inexistindo qualquer indicação de que a droga referida no auto de apreensão e submetida à perícia técnica não seja a mesma que foi apreendida com os Apelantes. Não acolhimento. 3.5. INÉPCIA DA DENÚNCIA. Os fatos narrados na inicial acusatória mostram-se esclarecedores e descrevem nitidamente a evolução dos acontecimentos, ofertando aos Acusados a plena possibilidade de tomar conhecimento das imputações que lhes foram feitas, bem como delas se defenderem. Assim, não há que se falar em inépcia da denúncia. Além do mais, uma vez proferida a sentença, resta superada eventual irregularidade contida na denúncia (Precedente: AgRg no AREsp 1573424/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 15/09/2020). Rejeição. 3.6. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. O contexto fático anterior permitiu a conclusão acerca da ocorrência do delito. Assim, tem-se que o ingresso dos policiais nas propriedades em questão se deu de forma lícita, após investigação prévia (justa causa), em situação de flagrância e urgência, não se verificando nenhuma ilegalidade. Não cabimento. 3.7. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA SEM OPORTUNIZAR RÉPLICA À ACUSAÇÃO. Além da ausência de previsão legal, entende-se que a concessão de vista ao Órgão Ministerial em casos desta envergadura fica no âmbito da conveniência do Julgador, inexistindo qualquer nulidade a ser reconhecida. Prejuízo não demonstrado. Não acolhimento. 4. MÉRITO. 4.1. TRÁFICO DE DROGAS. EXISTÊNCIA DE ACERVO PROBATÓRIO SUFICIENTE À CONDENAÇÃO. A materialidade delitiva restou comprovada pelo Auto de Exibição e Apreensão que atestou a existência de 300 kg (trezentos quilos) de erva prensada e embalada, vulgarmente conhecida como maconha, 03 kg (três quilos) de pasta base de cocaína, uma prensa hidráulica e uma balança digital (evento 20609868, pg. 05), pelos laudos de constatação (evento 20609869 – pg. 12) e laudos definitivos (evento 20610045 – pg. 02/03). A autoria delitiva, em idêntica simetria ressaí indubitosa diante do farto acervo probatório constante nos autos, notadamente os depoimentos congruentes das testemunhas ouvidas em Juízo, IPC Alex Albert Cabral, SD/PM Elizon Oliveira, SD/PM Cristiano Lacerda Santos e TEN/PM Jebson Brasil, que relataram em audiência realizada por videoconferência a dinâmica dos fatos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa (vide sistema PJE mídia). Não provimento. 4.2 TRÁFICO PRIVILEGIADO. A sentença revelou o mesmo acerto ao deixar de reconhecer em favor dos Apelantes a minorante, uma vez que os elementos carreados aos autos demonstram que eles se dedicavam habitualmente ao comércio ilícito, não sendo passível portanto, a sua aplicação. Circunstâncias do crime associadas à quantidade e natureza da droga apreendida. Não cabimento. Precedentes do STJ. (AgRg no HC n. 720.680/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022.). 4.3 ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. In casu, não se verifica a existência de elementos que confirmem a atuação conjunta dos mesmos na traficância de forma estável e coesa, entre si, como determina o art. 35, da lei nº 11.343/2006. Tem-se, por certo, que a apreensão de entorpecente em circunstâncias como as narradas, não é suficiente a apontar a atuação conjunta dos Apelantes para o sucesso do empreendimento criminoso, eis que não demonstrado nos autos o acordo prévio de vontades entre os envolvidos,

com vínculo duradouro e a finalidade de traficar substância entorpecente. Precedentes. (STJ – HC: 679343 RJ 2021/0215096-4, Relator: Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), Data de Julgamento: 05/10/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/10/2021). Absolvição que se impõe. 4.4 DOSIMETRIA DAS PENAS. Afastamento da valoração negativa das vetoriais personalidade do agente e conduta social, sem alteração das reprimendas fixadas na sentença. 4.5 DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. Os requisitos da decretação da prisão preventiva permanecem inalterados e a manutenção da prisão cautelar não ofende qualquer dispositivo constitucional, sobretudo no que tange aos princípios da presunção de inocência e do devido processo legal, bem como não representa antecipação de cumprimento de pena. Não cabimento. 4.6. SUBSTITUIÇÃO POR PENA RESTRITIVAS DE DIREITOS/REGIME PRISIONAL. As reprimendas finais foram mantidas no patamar entre 04 (quatro) e 08 (oito) anos de reclusão, restando prejudicados os pleitos de abrandamento do regime prisional, ante a valoração das circunstâncias do crime e de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. RECURSOS DE APELAÇÕES CONHECIDOS, PRELIMINARES REJEITADAS E PROVIMENTO PARCIAL PARA REFORMAR AS PENAS. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelações nº : 0000418-14.2017.8.05.0264 da comarca de Ubaitaba, nos quais figuram como Apelantes DOMINGOS DE JESUS SANTOS, EMERSON DA SILVA MAIA, JOACRE PONCIANO DOS SANTOS e ASCLEPIADES SANTOS SOUZA, e Apelado o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma da Primeira Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça, à unanimidade de votos, em conhecer, rejeitar as preliminares e DAR PROVIMENTO PARCIAL aos Recursos interpostos, nos termos do voto da Relatora. Salvador, . PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Compareceu a sessão de julgamento, realizada por videoconferência, o advogado Rogério Andrade para realizar sustentação oral. Rejeitadas as questões preliminares e PROVIMENTO PARCIAL dos Apelos, para ABSOLVER OS RECORRENTES do crime descrito no art. 35, da Lei nº 11.343/2006, e em relação ao crime de tráfico de drogas afastar a valoração negativa das vetoriais personalidade do agente e conduta social, sem alteração das reprimendas fixadas na sentença por unanimidade. Salvador, 8 de Novembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000418-14.2017.8.05.0264 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: ASCLEPIADES SANTOS SOUZA e outros (3) Advogado (s): RAMON ROMANY MORADILLO PINTO, ANA PAULA MOREIRA GOES, ROGERIO OLIVEIRA ANDRADE, ROGERIO OLIVEIRA ANDRADE JUNIOR APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Cuidam-se de Apelos simultâneos interpostos por DOMINGOS DE JESUS SANTOS, EMERSON DA SILVA MAIA, JOACRE PONCIANO DOS SANTOS e ASCLEPIADES SANTOS SOUZA, em face da sentença prolatada pelo Juízo da Vara Criminal da comarca de Ubaitaba, que, nos autos da ação penal nº 0000418-14.2017.8.05.0264, julgou procedente a denúncia, condenando-os pela prática das condutas descritas no art. 33 e 35, da Lei nº 11.343/2006, às seguintes penas privativas de liberdade: DOMINGOS DE JESUS SANTOS – 06 (seis) anos e 05 (cinco) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa; EMERSON DA SILVA MAIA – 06 (seis) anos e 05 (cinco) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado e pagamento 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa; JOACRE PONCIANO DOS SANTOS – 07 (sete) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três)

dias-multa; ASCLEPIADES SANTOS SOUZA – 08 (oito) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. O Ministério Público Estadual ofereceu denúncia em desfavor dos Recorrentes, nos seguintes termos (evento 20609867): “Consta nos autos que no dia 05 de agosto de 2017, por volta das 15:00 horas, no trevo da BR 101 e da BR 330, em Ubaitaba, os denunciados foram flagranteados ao transportarem e manterem em depósito substâncias de uso proscrito no Brasil, quais sejam, maconha e cocaína, para fins de comércio. Ressai do apuratório que no dia e horários supracitados, em uma operação conjunta deflagrada pela CIPE Cacaueira, Polícia Federal e 61ª CIPM de Ubaitaba, foi abordado o veículo Fiat Siena, placa JHL 5211, dentro do qual estavam o primeiro e segundo denunciados, procedida a busca no interior do carro, foram encontrados 60 kg de erva seca prensada com aparência de maconha. Em seguida, os policiais abordaram o veículo Fiat Palio, placa JRK 5914, conduzido pelo terceiro denunciado, e procedida a busca, foram encontrados no interior do veículo 20 kg de substância com aparência de maconha prensada. Segundo restou apurado, com as informações fornecidas pelos três primeiros Réus, os policiais compareceram a uma fazenda localizada nas proximidades da BR 330, da qual o quarto denunciado é proprietário, e procedida a busca, foram encontrados aproximadamente 3kg de pasta base de substância branca pulverizada e prensada com fita adesiva em forma de tijolos, com aparência de cocaína, além de maisena e bicarbonato de sódio utilizados para misturar na droga. Em seguida a guarnição se deslocou para a região de Cachoeira Bonita e realizou buscas em outra fazenda, também de propriedade do quarto denunciado, na qual foram encontrados, aproximadamente 220kg (duzentos e vinte quilos) de substância com aparência de maconha prensada em forma de “tijolos”, além de uma balança digital, e uma prensa hidráulica, utilizados na produção da droga.” A denúncia foi recebida em 28.02.2018 (evento 20609876). Concluída a fase de formação da culpa e apresentadas alegações finais pelo Ministério Público Estadual (evento 20610159) e pela Defesa (evento 20610164), prolatou-se a sentença condenatória (evento 20610171). Inconformados com o decisum, DOMINGOS DE JESUS SANTOS, EMERSON DA SILVA MAIA, JOACRE PONCIANO DOS SANTOS e ASCLEPIADES SANTOS SOUZA interpuseram Recurso de Apelação, conjuntamente, manifestando interesse na apresentação das respectivas razões nesta segunda instância (evento 20610229). Ao arrazoar, DOMINGOS DE JESUS SANTOS e EMERSON DA SILVA MAIA, assistidos agora por Causídico diverso e em recurso autônomo, suscitaram, preliminarmente a nulidade do processo por cerceamento de defesa em virtude da ausência do procedimento investigatório prévio realizado pela Polícia Federal nos autos da ação penal, bem como da prova, supostamente obtida por meio de tortura realizada pelos Policiais. Arguiram, ainda a nulidade do feito, argumentando que não foi observada a paridade de armas, haja vista que o Órgão Ministerial arrolou testemunhas de acusação acima do máximo legal permitido, ao contrário da Defesa. Por fim, suscitaram a nulidade do processo por quebra da cadeia de custódia da prova, pleiteando, que caso não seja reconhecida a sua nulidade, lhe seja concedida valoração reduzida. No mérito, postularam a absolvição do crime descrito no art. 35, da Lei nº 11.343/2006, em razão da não comprovação do vínculo associativo, e subsidiariamente, a aplicação da minorante do tráfico privilegiado, alegando que fazem jus ao referido benefício (evento 30916719). Também irresignado, ASCLEPIADES SANTOS SOUZA arguiu preliminar de nulidade do processo, argumentando que o Juízo a quo prolatou decisão de recebimento da denúncia desprovida de fundamentação idônea, furtando-se

em submeter a defesa preliminar ao Órgão Ministerial, malgrado contivesse alegação de ausência de justa causa. Alegou, ainda a inépcia da denúncia pelo não preenchimento dos requisitos descritos no art. 41, do CPP, em ambos os crimes imputados, argumentando que não descreveu, individualmente a conduta praticada pelos Acusados. No mérito, postulou a absolvição, sustentando a inexistência de lastro probatório suficiente à condenação, bem como a aplicação da minorante do tráfico privilegiado (evento 31250435). Por fim, JOACRE PONCIANO DOS SANTOS suscitou a nulidade do processo, alegando ilegalidade na realização do procedimento de busca e apreensão no veículo ocupado pelo mesmo, pela ausência de procedimento prévio de verificação da denúncia anônima que culminou na prisão dos Acusados, bem como do flagrante em razão de invasão de domicílio e obtenção ilegal de provas. De arremate, arguiu a inépcia da denúncia em relação ao delito de associação para o tráfico de drogas argumentando a ausência de individualização das condutas. No mérito, pleiteou a absolvição do crime de tráfico de droga, sustentando a inexistência de lastro probatório suficiente à condenação, aduzindo que, sequer restou comprovada a materialidade delitiva, ante a divergência da quantidade de droga apreendida, bem como do delito de associação em virtude da não demonstração da união estável e duradora dos Acusados para a mercancia. Subsidiariamente, pleiteou o redimensionamento da pena base ao mínimo legal, a aplicação da minorante do tráfico privilegiado, assim como a fixação de regime prisional menos severo, e, por último a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e a concessão do direito de recorrer em liberdade (evento 31549357). Em sede de contrarrazões, o Ministério Público Estadual pugnou pelo improvimento de todos os recursos (eventos 33729523, 33729524 e 33729525). Instada, a douta Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo não provimento dos recursos (evento 34962488). É o relatório, que submeto à apreciação do Desembargador Revisor. Salvador/BA, 11 de outubro de 2022. Des. Aracy Lima Borges – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000418-14.2017.8.05.0264 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: ASCLEPIADES SANTOS SOUZA e outros (3) Advogado (s): RAMON ROMANY MORADILLO PINTO, ANA PAULA MOREIRA GOES, ROGERIO OLIVEIRA ANDRADE, ROGERIO OLIVEIRA ANDRADE JUNIOR APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ALB/04 VOTO Conheço dos recursos, visto que preenchem os requisitos processuais exigidos. Tratam-se de recursos simultâneos interpostos por DOMINGOS DE JESUS SANTOS, EMERSON DA SILVA MAIA, JOACRE PONCIANO DOS SANTOS e ASCLEPIADES SANTOS SOUZA que, após regular instrução processual, viram-se condenados pela prática das condutas descritas no art. 33 e 35, da Lei nº 11.343/2006. Extraí-se dos fólios, que no dia 05/08/2017, por volta das 15:00 horas, no trevo da BR 101/BR 330, comarca de Ubaitaba, durante uma operação realizada, conjuntamente pela CIPE Cacaueira, Polícia Federal e 612ª CIPM, os Recorrentes Domingos de Jesus Santos e Emerson da Silva Mais foram presos em flagrante transportando 60 kg (sessenta quilos) de “maconha”, no interior do veículo Fiat Siena, placa JHL 5211. Na sequência, foi abordado o veículo Fiat Palio, placa JRK 5914, conduzido por Joacre Ponciano dos Santos, no qual foram encontrados 20 kg (vinte quilos) da mesma substância, sendo todos presos em flagrante. Ainda na mesma operação, foram encontrados, aproximadamente 3kg (três quilos) de pasta base de “cocaína”, em forma de tijolos, além de maisena e bicarbonato de sódio utilizados para misturar na droga, numa fazenda

localizada às margens da BR 330, de propriedade do Apelante Asclepiades. Ato contínuo, a guarnição se deslocou para outra propriedade rural pertencente a este Acusado, situada na região de Cachoeira Bonita, onde foram apreendidos 220 kg (duzentos e vinte quilos) de "maconha", bem como uma balança digital e uma prensa hidráulica. DAS QUESTÕES PRELIMINARES 1. CERCEAMENTO DE DEFESA – INVESTIGAÇÃO PRÉVIA Os Apelantes Emerson e Domingos sustentam a nulidade do processo ante a ilicitude das provas decorrentes da ausência de fundadas razões para a realização da busca pessoal e veicular, argumentando que tanto o Órgão Ministerial, como o Juízo a quo cancelaram um flagrante lastreado em investigação prévia não acostada aos autos, o que inviabilizou o amplo exercício da defesa. Digno de nota, inexistente nos autos qualquer requerimento da Defesa no que tange ao acesso ao teor da investigação prévia que deflagrou a operação em espeque, ou indeferimento do Juízo a quo que evidencie o cerceamento aventado. De todo modo, sabe-se que os Tribunais Superiores entendem que a busca veicular, por se equiparar à busca pessoal, dispensa prévio mandado judicial, sujeitando-se apenas à existência de fundada suspeita de prática criminosa. In casu, verifica-se que os Acusados Joacre e Asclepiades já vinham sendo monitorados pelo serviço de inteligência da Polícia Civil, havendo esta recebido informes seguros do transporte de grande quantidade de drogas na Rodovia BR 101/330, com detalhes sobre os veículos suspeitos, e corretamente, com o apoio da Polícia Militar e Federal, efetuou a abordagem, oportunidade em que se deparou, inicialmente com 80 kg (oitenta quilos) de maconha no interior dos dois automóveis. Com efeito, se a revista realizada nos veículos teve como elemento propulsor fundada suspeita da ocorrência de crime, não há como se reputar ilícita a prova colhida a partir daí, que resultou na apreensão da vultuosa quantidade de substância entorpecente. Nesse sentido, o seguinte aresto: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ILICITUDE DAS PROVAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. BUSCA VEICULAR. ABORDAGEM DO PACIENTE ENQUANTO TRANSPORTAVA DROGAS. FUNDADAS RAZÕES. JUSTA CAUSA. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. Consoante entendimento desta Corte, "nos crimes permanentes, tal como o tráfico de drogas, o estado de flagrância se protraí no tempo, o que, todavia, não é suficiente, por si só, para justificar busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, está diante de situação de flagrante delito" (RHC 134.894/GO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2021, DJe 08/02/2021.) 2. Pela dicção do art. 240, § 2º, do CPP, para a realização de busca pessoal pela autoridade policial é necessária a presença de fundada suspeita no sentido de que a pessoa abordada esteja na posse de arma proibida, objetos ou papéis que constituam corpo de delito, situação que se apresenta na hipótese. 3. Do contexto fático delineado no acórdão impugnado, verifica-se que a diligência teve origem em denúncias de que o veículo utilizado pelo imputado estaria sendo utilizado para o tráfico de drogas, razão por que os policiais fizeram campana por cerca de uma semana, e constataram que o paciente conduzia o veículo e "fazia saídas rápidas". No dia dos fatos, viram o paciente sair com o carro vazio "e chegar com ele carregado, fato perceptível, tamanha a quantidade de droga que estava sendo transportada e pesava sobre a caçamba,"abaixando o veículo". 4. Presentes indicadores da prática de crime em desenvolvimento no interior do veículo, os policiais decidiram pela abordagem instantes antes de o imputado adentrar com o veículo na garagem, sendo, de fato, localizados dentro do carro 120 tijolos de cocaína. O imputado foi preso

enquanto estava praticando o crime de transportar os entorpecentes. 5. Assentou a Corte local que" os policiais civis atuantes na ocorrência se encontravam diante de inegável situação de flagrante delito e ainda tinham fundadas suspeitas de que o Apelante armazenava mais drogas dentro de sua residência, tendo o abordado tão logo regressava àquele recinto, estava presente inegável hipótese de dispensa de mandado judicial. ". 6. Constatado que a ação policial estava legitimada pela existência de fundadas razões (justa causa) para a abordagem do paciente e a busca efetuada no interior do veículo e no domicílio, não se constata a ilicitude das provas obtidas, impondo-se a denegação da ordem. 7. Habeas corpus denegado.(HC n. 702.149/SP, relator Ministro Olindo Menezes (desembargador Convocado do Trf 1ª Região), Sexta Turma, DJe de 21/3/2022, grifou-se.) Por fim, registre-se que o processo penal rege-se pelo princípio do pas de nullité sans grief, não podendo ser declarada nulidade sem que tenha havido prejuízo para a defesa do acusado, o que não se verificou no caso em questão. Dessa forma, nota-se que a busca veicular e pessoal encontra-se justificada nas informações prévias e nas apreensões de drogas em poder dos Agentes, restando imperioso o não acolhimento da preliminar. 2. TORTURA – EXCESSO NA ATUAÇÃO POLICIAL Aduz a Defesa dos Recorrentes Emerson e Domingos que a apreensão das substâncias entorpecentes só se tonou possível em razão da violência e tortura praticadas por policiais, o que torna o acervo probatório nulo, contudo de igual modo tal assertiva não merece prosperar. Como dito outrora, as circunstâncias da prisão evidenciam que, inicialmente os Apelantes Emerson, Domingos e Joacre foram surpreendidos transportando grande quantidade de drogas em rodovia federal, restando claro que as prisões em flagrante deram-se independentemente de qualquer suposto ato ilícito por parte de policiais. Ao que se sabe, é que houve resistência à prisão, fazendo-se necessário uso de força, sendo os referidos Apelantes encaminhados à unidade hospitalar para atendimento médico pela própria guarnição, conforme relatório médico constante em evento 20609869. Ademais, em que pesem as lesões descritas no laudo pericial (Escoriações em cotovelo direito, punho esquerdo e região frontal de face; refere dor em região frontal e cefaléia – evento 20609997), não há provas nestes autos que demonstrem que foram causadas pelos agentes públicos, tampouco que as eventuais agressões foram utilizadas para obtenção das provas que lhes incriminam. Sobre o tema: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. MENÇÃO À QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA (224 G DE MACONHA E 3,83 G DE HAXIXE). PACIENTE PRIMÁRIO. DELITO COMETIDO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. EXCEPCIONALIDADE. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO (ART. 319 DO CPP). TORTURA. ALEGAÇÃO NÃO COMPROVADA NOS AUTOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. 1. No caso, não obstante as relevantes considerações realizadas pelo Magistrado singular, a respeito da prisão em flagrante, bem como da quantidade de droga apreendida (224 g de maconha e 3,83 g de haxixe), relacionadas à prática do crime, as demais circunstâncias descritas nos autos revelam que a aplicação de medidas alternativas à prisão se mostram suficientes a evitar a reiteração delitiva, considerando tanto o fato de o paciente ser primário como de o crime, apesar de grave, ter sido cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa. 2. Importante salientar que, com o advento da Lei n. 12.403/2011, a prisão cautelar passou a ser, mais ainda, a mais excepcional das medidas, devendo ser aplicada somente quando comprovada a inequívoca necessidade, devendo-se sempre verificar se existem medidas alternativas à prisão, adequadas ao caso concreto. Precedente. 3. Em

relação à alegação de tortura por parte dos policiais, não obstante constar laudo acostado aos autos evidenciando ferimentos no paciente, nada mais há que corrobore esta alegação. Inclusive, evidencia-se que, no depoimento do paciente, nada foi mencionado a respeito. 4. Esta Corte Superior de Justiça tem entendimento pacífico acerca da necessidade de prévia instrução do habeas corpus. Em outras palavras, é dizer que o writ deve vir instruído com provas que comprovem, de forma clara e inequívoca, o quanto alegado, tendo em vista a impossibilidade de revolvimento fático-probatório em via tão estreita. 5. Ordem concedida para assegurar ao paciente o direito de aguardar em liberdade o julgamento da ação penal, mediante o cumprimento das medidas alternativas à prisão, previstas no art. 319, I, II, IV e V, do Código de Processo Penal, salvo prisão por outro motivo e sem prejuízo da aplicação, ou não, de outras medidas alternativas à prisão, fundamentadamente. (STJ – HC: 498035 RJ 2019/0070167-9, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 01/10/2019, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/10/2019) Dessa forma, rejeita-se a preliminar suscitada. 3. ROL DE TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO. De acordo com o artigo 55, parágrafo 1º da Lei nº 11.343/06, podem ser arroladas até 05 (cinco) testemunhas em processos para apurar crimes da Lei de Drogas. Contudo, segundo entendimento jurisprudencial e doutrinário o limite de testemunhas se dá por fato, ou seja, em um processo que apure a ocorrência de dois crimes previstos na Lei de Drogas, a acusação poderia arrolar 10 testemunhas, sendo 05 por fato. No caso em apreço, os quatro Recorrentes respondem por dois crimes, inexistindo nulidade a ser reconhecida. 4. QUEBRA DE CADEIA DE CUSTÓDIA DA DROGA A Defesa suscita a nulidade da prova por quebra da cadeia de custódia, ao argumento de que o material apreendido apresenta divergência quanto à quantidade de porções. Contudo tal alegação também não merece prosperar. Segundo o disposto no art. 158-A do CPP, introduzido pela Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), "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". Nos termos da jurisprudência do STJ, o instituto da quebra da cadeia de custódia refere-se à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, e uma vez ocorrida qualquer interferência durante o trâmite processual, esta pode resultar na sua imprestabilidade. Não é o que se tem no caso dos autos, em que não houve comprovação por parte da Defesa de qualquer adulteração no iter probatório, ou seja, nada há nos autos que ao menos indique que a droga referida no auto de apreensão e submetida à perícia técnica não seja a mesma que foi apreendida com os Apelantes. Não se pode confundir cadeia de custódia, isto é, do histórico cronológico que registra o controle, transferência, análise e disposições de evidências do material apreendido, voltada sobretudo para preservação do valor probatório da prova pericial com amostras destinadas à constatação da natureza da droga. Assim, entende-se que o laudo realizado por amostragem do material apreendido basta para aferir a natureza. A diferença entre a quantidade apreendida e a periciada normalmente decorre do uso de parcela do material apreendido nos exames para apuração de natureza tóxica ou não. No caso, foi declarada a apreensão de, aproximadamente 300kg (trezentos quilos) de "maconha", mostrando-se incontroverso que ao menos 240kg (duzentos e quarenta quilos) da referida droga foi apreendida com os Recorrentes. À propósito: PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.



CONTRABANDO. ART. 334-A, § 1º, INCISO IV, DO CP. CIGARROS. MATERIALIDADE COMPROVADA. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA NÃO DEMONSTRADA. NULIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que 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. Tem como objetivo garantir a todos os acusados o devido processo legal e os recursos a ele inerentes, como a ampla defesa, o contraditório e principalmente o direito à prova lícita (AgRg no HC 615.321/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 3/11/2020, DJe 12/11/2020). 2. In casu, embora tenha se reconhecido a divergência da quantidade de cigarros apreendidos constantes no auto de infração confeccionado pela Receita Federal (1.050 maços) e no auto de apreensão e exibição da polícia civil (10.050 maços), não se pode falar na quebra da cadeia de custódia, uma vez que há provas suficientes nos autos para a condenação, tendo em vista que ficou comprovado que o acusado manteve em depósito pelo menos 1.050 maços de cigarros estrangeiros sem a devida documentação da regular internalização em território nacional. Assim, tal situação não induz à imprestabilidade da prova, tendo em vista que ficou comprovado que os 1.050 maços pertencem mesmo ao acusado, o que configura o delito. 3. Ademais, importante destacar que a jurisprudência desta Corte Superior se firmou no sentido de que, no campo da nulidade no processo penal, vigora o princípio *pas de nullité sans grief*, previsto no art. 563, do CPP, segundo o qual, o reconhecimento de nulidade exige a comprovação de efetivo prejuízo. Desse modo, a contradição do número de cigarros apreendidos não proporcionou prejuízo para a demonstração da materialidade do crime imputado ao acusado, sendo indubitável que o réu manteve em depósito pelo menos 1.050 maços de cigarros estrangeiros sem a devida documentação da regular internalização em território nacional. Assim, a defesa não logrou demonstrar prejuízo em razão do alegado vício, visto que a condenação se sustenta nos 1050 maços apreendidos. 4. Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp 1.847.296/PR, de minha relatoria, Quinta Turma, DJe 28/6/2021). Ademais, ainda que assim não fosse, a 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. Só após essa confrontação é que o magistrado, caso não encontre sustentação na prova cuja cadeia de custódia foi violada, pode retirá-la dos autos ou declará-la nula. De arremate, registre-se que o sistema de nulidades processuais penais é baseado na ideia de prejuízo, ou seja, somente haverá nulidade a ser reconhecida caso seja demonstrado o prejuízo nos termos do artigo 563 do CPP, o que não verificou, no caso sub oculi. Nesses termos, rejeita-se a preliminar de nulidade suscitada. 5. INÉPCIA DA DENÚNCIA Da detida análise da peça inicial oferecida pelo Ministério Público Estadual, observa-se que fora devidamente elaborada, pois atendeu às regras previstas no artigo 41, do Código de Processo Penal. Quer dizer, ainda que de forma sucinta, descreveu o modo de execução dos fatos e suas circunstâncias (com indícios mínimos de materialidade e autoria), a tipificação das condutas, a qualificação dos envolvidos e indicou o rol de testemunhas. Portanto, constato que os fatos narrados na denúncia são

esclarecedores e descrevem nitidamente a evolução dos acontecimentos, ofertando aos Acusados a plena possibilidade de tomar conhecimento das imputações que lhes foram feitas, bem como delas se defenderem. Assim, não há que se falar em inépcia da denúncia. Além do mais, uma vez proferida a sentença, resta superada eventual irregularidade contida na denúncia (Precedente: AgRg no AREsp 1573424/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 15/09/2020). Destarte, conclui-se que inexistente qualquer irregularidade na exordial acusatória, sequer violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, motivo pelo qual não se reconhece a sua inépcia e a nulidade do decisório judicial.

6. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO Como já dito, in casu, existiam fundadas razões de que, no local, estava sendo cometido crime de tráfico de drogas. O contexto fático anterior permitiu a conclusão acerca da ocorrência do delito. Assim, tem-se que o ingresso dos policiais nas propriedades em questão se deu de forma lícita, após investigação prévia (justa causa), em situação de flagrância e urgência, não se verificando nenhuma ilegalidade. Cediço pontuar, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 603.616/R0, decidiu que o ingresso forçado em residências sem mandado judicial revela-se legítimo, em qualquer período do dia (até mesmo durante a noite), quando houver suporte em razões devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto que indiquem que no interior do imóvel esteja a ocorrer situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade penal, civil e disciplinar do agente ou da autoridade. Nesse sentido, vem decidindo o STJ: PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PROVA LÍCITA. BUSCA DOMICILIAR. FUNDADAS RAZÕES VERIFICADAS. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616/R0, decidiu que o ingresso dos policiais no domicílio do réu, sem autorização judicial ou consentimento do morador, será lícito quando houver fundadas razões da situação de flagrante delito naquela localidade. 2. Hipótese em que os policiais militares receberam denúncia anônima da traficância pelo réu e, ao o abordaram em via pública, foi apreendido com 2 tijolos de maconha. Após a busca pessoal, recolheram na sua casa mais 24 tijolos de maconha, com peso total de 22.603,52g, 2.296 invólucros de cocaína (1.468,75g), 151,93g de crack e 178 frascos de lança perfume. Tais circunstâncias não deixam dúvida quanto a presença de fundadas razões de que naquela localidade estaria ocorrendo o delito de tráfico, o que autoriza o ingresso forçado dos policiais na residência, consoante pacífico entendimento desta Corte. 3. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no HC: 738310 SP 2022/0121409-0, Data de Julgamento: 02/08/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/08/2022) Ainda assim, os imóveis nos quais ocorreram as buscas e apreensões nem sequer podem ser caracterizados como domicílio ou local de residência. Nesse sentido, também já decidiu o STJ: HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, LAVAGEM DE CAPITAIS E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E RESTABELECIMENTO DA PRISÃO PREVENTIVA NO JULGAMENTO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. NULIDADE DA PROVA. NÃO OCORRÊNCIA. CUSTÓDIA CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. 1. Inexistência de ilegalidade na colheita das provas a partir do ingresso da polícia no local tido como servidão de passagem para a propriedade rural do corréu. 2. O imóvel no qual ocorreram as buscas e a apreensão de 919 kg de maconha nem sequer pode ser caracterizado como domicílio ou local de residência do corréu. 3. A atuação policial não decorreu unicamente de denúncia anônima; existiam também fundadas razões de que, no local, estava sendo cometido crime de tráfico de drogas. A entrada dos policiais na propriedade em questão deu-

se de forma lícita, após investigação prévia, em situação de flagrância e urgência, não se verificando nenhuma ilegalidade. 4. Correto o restabelecimento da prisão preventiva, dada a gravidade concreta dos fatos em apuração e a periculosidade do agente, manifestada pela reiteração delitiva, ficando superada a tese defensiva de ausência de contemporaneidade da medida, sobretudo porque os registros criminais disponíveis indicam a dedicação longa e contínua do paciente à prática de ilícitos penais. 5. Ordem denegada. Pedido de reconsideração da decisão liminar prejudicado. (STJ – HC: 718056 SC 2022/0010494-0, Data de Julgamento: 10/05/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/05/2022) Norteada por tais premissas e voltando ao caso dos autos, a meu sentir, não resta configurada violação de domicílio. Mostra-se incontroverso que houve fundada suspeita que credenciou a ação dos agentes em adentrar os dois imóveis rurais pertencentes ao Recorrente Asclepiades. Dessa forma, a ação policial foi lícita e legítima, sem qualquer vício de ilegalidade ou inconstitucionalidade a maculá-la, razão pela qual imperiosa a rejeição da preliminar deduzida. 7. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA/ RÉPLICA À RESPOSTA À ACUSAÇÃO A Defesa do Apelante Asclepiades aponta grave violação aos princípios do contraditório e do devido processo legal, aduzindo que o Juízo a quo recebeu a denúncia em despacho despido de fundamentação idônea, bem como não oportunizou ao Ministério Público analisar as preliminares arguidas na Defesa Preliminar. Pois bem. No que tange à suposta ausência de fundamentação, sabe-se que a matéria encontra-se pacificada na doutrina e na jurisprudência, entendendo-se, em regra, desnecessária a motivação do ato de recebimento da denúncia, pois presume-se que os fatos imputados pelo órgão ministerial foram cotejados com os documentos que a instruem, permitindo ao magistrado formar o seu convencimento acerca da materialidade e autoria. Sobre a exigência de fundamentação para o recebimento da denúncia ou queixa, o doutrinador Guilherme de Souza Nucci explica: “Como regra, é desnecessária. Trata-se de uma presunção consagrada pelos julgados de que os fatos narrados na peça do órgão acusatório foram devidamente verificados e confrontados com as provas constantes do inquérito policial ou com outros documentos que acompanhem a inicial, gerando no magistrado a mesma convicção de suficiência de autoria e materialidade que provocou na acusação. Se assim não fosse, caberia ao juiz, de acordo com o disposto no art. 43, deste Código [revogou-se o art. 43 e o seu conteúdo transferiu-se ao art. 395, CPP], rejeitar a denúncia ou queixa.” (in Código de Processo Penal Comentado. Ed. Revista dos Tribunais. 10ª edição, pág. 136). Nessa linha de inteligência, o julgado do STJ: PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. COLABORAÇÃO PREMIADA. OUTROS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Hipótese em que os elementos de convicção que instruíram a denúncia decorreram, inicialmente, dos autos das colaborações premiadas, mas não se encontram isolados nos autos. A peça acusatória também tem sustentáculo em elementos de prova oriundos do Procedimento Investigativo Criminal MPMG n. 0702.17.004416-9, ficando, portanto, afastada a alegação de ofensa ao disposto no art. 4.º, § 16, inciso II, da Lei n. 12.850/2013. 2. Tanto a decisão que recebe a denúncia ( CPP, art. 396) quanto aquela que rejeita o pedido de absolvição sumária ( CPP, art. 397) não demandam motivação profunda ou exauriente, considerando a natureza interlocutória de tais manifestações judiciais, sob pena de indevida antecipação do juízo de mérito. 3. Conforme reiterada

jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e na esteira do posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, consagrou-se o entendimento de inexigibilidade de fundamentação complexa no recebimento da denúncia, em virtude de sua natureza interlocutória, não se equiparando à decisão judicial a que se refere o art. 93, inciso IX, da Constituição da República. 4. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no RHC: 149381 MG 2021/0192924–1, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 14/12/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/12/2021) No outro ponto, o colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que a abertura de vista ao Parquet após resposta à acusação para se pronunciar sobre o deduzido pela defesa não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa. A contrario sensu, além da ausência de previsão legal, entende-se que a concessão de vista ao Órgão Ministerial em casos desta envergadura fica no âmbito da conveniência do Julgador, inexistindo qualquer nulidade a ser reconhecida. Nesse sentido: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL GRAVE. MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO APÓS DEFESA PRELIMINAR. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA. FALTA DE JUSTA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÕES DEFENSIVAS FUNDADAS NA DINÂMICA DELITIVA. REVOLVIMENTO DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. I –" Segundo a jurisprudência desta Corte e do Pretório Excelso, se a Defesa suscita preliminares, não ofende a ampla defesa a abertura de vista ao Parquet, falando a acusação, de forma excepcional, ulteriormente, em prestígio ao contraditório "(HC 252.015/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 27/06/2014. (Precedente do STF). (...) (STJ – RHC: 51498 SP 2014/0231102–9, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 19/03/2015, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/03/2015) Ademais, não restou demonstrado nenhum prejuízo. Dessa forma, rejeita-se a preliminar. MÉRITO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS – ART. 33, DA LEI Nº 11.343/2006 A materialidade delitiva restou comprovada pelo Auto de Exibição e Apreensão que atestou a existência de 300 kg (trezentos quilos) de erva prensada e embalada, vulgarmente conhecida como maconha, 03 kg (três quilos) de pasta base de cocaína, uma prensa hidráulica e uma balança digital (evento 20609868, pg. 05), pelos laudos de constatação (evento 20609869 – pg. 12) e laudos definitivos (evento 20610045 – pg. 02/03). A autoria delitiva, em idêntica simetria ressaí indubitosa diante do acervo probatório suficiente constante nos autos, notadamente os depoimentos congruentes das testemunhas ouvidas em Juízo, IPC Alex Albert Cabral, SD/PM Elizon Oliveira, SD/PM Cristiano Lacerda Santos e TEN/PM Jebson Brasil, que relataram em audiência realizada por videoconferência a dinâmica dos fatos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa (vide sistema PJE mídia). Os três flagranteados, por sua vez permaneceram em silêncio, quando interrogados na fase policial, e em Juízo negaram a autoria delitiva, enquanto que o Acusado Asclepiades não foi ouvido em nenhuma oportunidade, haja vista que se encontrava foragido. Oportuno registrar, que diante do sistema do livre convencimento, o testemunho dos agentes policiais constitui elemento apto à valoração pelo Magistrado. Dessa forma, afigura-se inaceitável que, valendo-se o Estado de servidores públicos para prevenção, repressão e investigação das atividades delituosas, seja negada credibilidade a tais agentes, na oportunidade em que vêm a juízo relatar o que ocorreu por ocasião do desempenho de suas atividades. Ademais, nos casos de apuração do crime de tráfico de drogas, os depoimentos dos policiais que participaram da investigação e da prisão

do autor são de grande importância na formação probatória, tendo em vista a ausência de vítimas diretas e o temor provocado pelos traficantes em eventuais testemunhas. Nessa linha de inteligência, o seguinte julgado: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO DO DELITO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE HABEAS CORPUS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal. 2. O acolhimento do pedido da defesa de análise quanto à absolvição do delito de tráfico de drogas demanda o reexame aprofundado de provas, inviável em habeas corpus. Ademais, com base nas provas dos autos, sobretudo as circunstâncias do delito, onde restou comprovado que o paciente era fornecedor de drogas e comercializava drogas no morro, bem como a droga apreendida em seu poder e os depoimentos policiais e das testemunhas, a Corte estadual entendeu que o paciente praticava tráfico de drogas. 3. O entendimento desta Quinta Turma é no sentido de que "os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese, cabendo a defesa demonstrar sua imprestabilidade" (HC 408.808/PE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 11/10/2017). Habeas corpus não conhecido. (STJ – HC: 434544 RJ 2018/0017077-0, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 15/03/2018, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/04/2018) Como é sabido, para a comprovação do delito de tráfico de drogas não é necessário que o autor seja surpreendido efetivamente vendendo entorpecentes, pois o tipo penal do art. 33, caput, da Lei 11.343/06 é de ação múltipla. Dessa forma, o suporte fático e probatório, embasado nos elementos informativos colhidos na fase inquisitiva, corroborados pelas provas produzidas em Juízo, é suficiente para ensejar a condenação, motivo pelo qual não há falar em absolvição do crime de tráfico de drogas. CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS – ART. 35, DA LEI Nº 11.343/2006 Conforme cediço, para a consumação do delito tipificado no art. 35 da Lei de Drogas, exige-se o acordo prévio de vontades entre os meliantes, com vínculo duradouro e finalidade de traficar substância entorpecente. Nesse sentido, preleciona Vicente Greco Filho: "Jamais a simples coautoria, ocasional, transitória, esporádica, eventual configuraria o crime de associação. Para este é mister inequívoca demonstração de que a ligação estabelecida entre A e B tenha sido assentada com esse exato objetivo de sociedade espúria para fins de tráfico, ainda que este lance final não se concretize, mas sempre impregnada dessa específica vinculação psicológica, de se dar vazão ao elemento finalístico da infração ..." (GRECO FILHO, Vicente. Tóxicos: Prevenção – Repressão: Comentários à Lei nº. 10.409/2002 e à parte em vigor da Lei 6368/76 – 12ª. ed. Atual. – São Paulo – Editora Saraiva – 2006 – p. 127). Segundo doutrina de Renato Brasileiro de Lima, a união de esforços transitória e ocasional caracteriza o concurso de agentes, sendo necessária a prova da estabilidade e permanência para a configuração do crime de associação para o tráfico. Confira-se: "Associar-se quer dizer reunir-se, aliar-se ou congregar-se de maneira estável ou permanente para

a consecução de um fim comum. A característica da associação é a estabilidade do vínculo que une os agentes, mesmo que nenhum dos crimes por eles planejados venha a se concretizar. Por isso, por mais que ao art. 35 da Lei de Drogas faça uso da expressão 'reiteradamente ou não', a tipificação desse crime depende da estabilidade ou da permanência (societas sceleris) características que o diferenciam de um concurso eventual de agentes (CP, art. 29). (...) Se se trata de crime contra a paz pública, há de se entender que apenas a associação estável e permanente é capaz de expor a risco o bem jurídico tutelado. Logo, uma associação instável e efêmera, características inerentes ao concurso eventual de agentes, não tipifica, de per si, o crime do art. 35 da Lei nº 11.343/06. Nesse contexto, como já se pronunciou o STJ, a caracterização do crime de associação para o tráfico depende do dolo de se associar com estabilidade e permanência, sendo que a reunião ocasional de duas ou mais pessoas não se subsume ao tipo do artigo 35 da Lei 11.343/2006."(In Legislação Criminal Especial Comentada, 2ª edição, 2ª tiragem, 2014, Salvador: JusPodium, p. 754). In casu, embora haja indícios no sentido de associação para o tráfico de drogas entre os Apelantes, não se verifica a existência de elementos que confirmem a atuação conjunta dos mesmos na traficância de forma estável e coesa, entre si, como determina o dispositivo legal em comento. Tem-se, por certo, que a apreensão de entorpecente em circunstâncias como as narradas, não é suficiente a apontar a atuação conjunta dos apelantes para o sucesso daquele empreendimento criminoso, eis que não demonstrado nos autos o acordo prévio de vontades entre os envolvidos, com vínculo duradouro e a finalidade de traficar substância entorpecente. Sobre o tema, o seguinte aresto do STJ: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PROVA DA CONCRETA ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA DO GRUPO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO ABSTRATA E QUANTIDADE NÃO RELEVANTE DE DROGAS. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. 1. Os dizeres do acórdão, com referências genéricas à configuração do tipo previsto no art. 35 da Lei 11.343/2006, como vínculo subjetivo entre os pacientes e demais componentes, não se afiguram suficientes para embasar e condenação nesse ponto da imputação. 2. O crime de associação para o tráfico (art. 35 – Lei 11.343/2006), mesmo formal ou de perigo, demanda os elementos "estabilidade" e "permanência" do vínculo associativo, que devem ser demonstrados de forma aceitável (razoável), ainda que não de forma rígida, para que se configure a societas sceleris e não um simples concurso de pessoas, é dizer, uma associação passageira e eventual. 3. É preciso atenção processual para a distinção, em cada caso, entre o crime de associação para o tráfico, nos termos do art. 35 da Lei 11.343/2006, e os casos de coautoria mais complexa, como é a hipótese em exame, não podendo a associação ser dada como comprovada por inferência do crime de tráfico perpetrado. 4. Com a absolvição da prática do delito previsto no art. 35 da Lei 11.343/06 (neste writ), fazem os apenados jus à incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, tendo em vista que foi afastada somente porque foram condenados pelo crime de associação para o tráfico. Incabível a exasperação da pena-base, quando fundamentada em afirmações genéricas e abstratas e em quantidade não relevante de drogas. 5. Habeas corpus concedido. Absolvição dos pacientes da imputação pelo crime no art. 35 da Lei 11.343/06. Reconhecimento da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 (1/2). Condenação, pelo tráfico de drogas, reduzida para 3 anos e 9 meses de reclusão e 375 dias-multa. Regime aberto, com substituição. (STJ – HC: 679343 RJ 2021/0215096-4, Relator:

Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), Data de Julgamento: 05/10/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/10/2021) Não basta, portanto, para a configuração do tipo penal previsto no art. 35 da Lei nº 11.343/06, a existência do simples dolo de agir conjuntamente, em concurso, na prática de um ou mais crimes. É imprescindível a verificação de dolo distinto, específico: o dolo de associar-se de forma estável, orientado à narcotraficância. Nesse contexto, diante da dúvida, o caso é de aplicação do princípio do in dubio pro reo, impondo-se a absolvição dos Acusados da imputação do crime de associação para o tráfico. DOSIMETRIA DAS PENAS DOMINGOS DE JESUS SANTOS e EMERSON DA SILVA MAIA Durante o processo dosimétrico dos Recorrentes o Juízo a quo fixou a pena base acima do mínimo legal, da seguinte forma: “Analisadas as diretrizes do artigo 59, do Código Penal e artigo 42, da Lei nº 11.343/2006, denoto que o Réu agiu com culpabilidade normal à espécie, nada tendo a se valorar. E possuidor de bons antecedentes, conforme certidão de fl. 189, não havendo notícias de condenação. Poucos elementos foram coletados a respeito de sua conduta social e personalidade, razão pela qual deixo de valorá-las. O motivo do delito é identificável como o desejo de obtenção de lucro fácil, o que já é punido pelo próprio tipo. Quanto às circunstâncias do crime se encontram relatadas nos autos, sendo o delito praticado em conjunto com outras pessoas. As consequências do crime são graves, pois é sabido que a droga fomenta a violência, principalmente entre os jovens usuários. Não se pode cogitar acerca do comportamento da vítima. Por fim, não existem elementos para se aferir a situação econômica do Réu. À vista dessas circunstâncias analisadas individualmente é que fixo a pena-base em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão (...).” Conforme se observa, o Magistrado Julgador utilizou motivação idônea para a exasperação da basilar, haja vista que o crime foi praticado em circunstâncias que exorbitam o tipo penal, qual seja, o concurso de pessoas, de forma que resta imperiosa a sua manutenção. Registre-se, que consoante entendimento adotado pelos Tribunais Pátrios, uma vez calculado um oitavo da diferença entre a máxima e a mínima pena privativa de liberdade cominada abstratamente ao delito (15 anos – 5 anos = 10 anos) e multiplicado o resultado pela quantidade de circunstâncias consideradas desfavoráveis ao agente, chegar-se-ia ao patamar de acréscimo de 01 (um) ano e 03 (três) meses de reclusão. In casu, malgrado o Juízo a quo tenha valorado em desfavor do Apelantes as circunstâncias do crime, não aplicou o devido acréscimo, fato que até beneficiou os Acusados, devendo ser mantido por se tratar de recurso exclusivo da Defesa. Assim, mantém-se a pena base no quantum fixado na sentença, ou seja, 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Na terceira fase, não há causa especial de aumento de pena a ser valorada, bem como descabe a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06. Insta consignar, que para a aplicação do privilégio, devem estar configurados os requisitos dispostos no referido regramento, que diz, in verbis: “Nos delitos definidos no caput e no § 4º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”. Na espécie, entendo que a sentença revelou o mesmo acerto ao deixar de reconhecer em favor dos Apelantes a minorante, uma vez que os elementos carreados aos autos demonstram que eles se dedicavam habitualmente ao comércio ilícito, não sendo passível portanto, a sua aplicação. De fato, a expressiva quantidade da droga apreendida, no caso

do Apelante – 60kg de “maconha” é um forte indicativo disso, pois ninguém inicia na criminalidade transportando tal quantidade de substância. Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. DROGAS. DOSIMETRIA. TRÁFICO PRIVILEGIADO AFASTADO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGAS. MAUS ANTECEDENTES. MANIFESTA ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O acórdão impugnado, com ampla e suficiente fundamentação, justificou a não aplicação do redutor com base na quantidade e lesividade da droga apreendida, além de todo o contexto em que ocorreu a prática delitiva, inclusive os maus antecedentes do réu 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 720.680/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022.) O intuito do legislador em estabelecer o tráfico privilegiado é de beneficiar um agente que, por algum desvio pontual de percurso, ingressa pela primeira vez no cometimento de crime. Tanto é que o agente deve preencher todos os requisitos do § 4º do art. 33, da Lei nº 11.343/2006 e não somente a primariedade. Estabelece a norma jurídica os requisitos cumulativos: 'seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa de tráfico de drogas. Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. DROGAS. DOSIMETRIA. TRÁFICO PRIVILEGIADO AFASTADO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGAS. MAUS ANTECEDENTES. MANIFESTA ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O acórdão impugnado, com ampla e suficiente fundamentação, justificou a não aplicação do redutor com base na quantidade e lesividade da droga apreendida, além de todo o contexto em que ocorreu a prática delitiva, inclusive os maus antecedentes do réu 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 720.680/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022.) AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. SUCEDÂNEO RECURSAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA NÃO INFIRMADOS. SÚMULA 182/STJ. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ART 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. MUDANÇA DE REGIME. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. INCOMPETÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. 1. É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. 2. Tráfico privilegiado regularmente afastado não apenas com base na expressiva quantidade de droga apreendida (mais de 20 kg de cocaína), mas, também, em razão de todo o contexto fático-probatório em que ocorreu a apreensão e a prisão da paciente, apresentando o Tribunal estadual ampla e suficiente fundamentação idônea 3. Regime prisional corretamente estabelecido, compatível com a pena aplicada, a quantidade de drogas e todo o contexto fático reproduzido nos autos. 4. Agravo regimental não conhecido. (AgRg no HC n. 721.438/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022.) Nesse contexto, mantém-se, definitivamente as penas fixadas na sentença em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, a serem cumpridas em regime fechado, nos termos do art. 33, § 3º, do CP, que fixa critério coadjuvante para a fixação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, que remete às circunstâncias judiciais do art. 59 e que permite a mitigação do § 2º do art. 33 do CP. Na espécie, deve ser mantido o regime fechado para início do cumprimento da pena, vez que as circunstâncias judiciais não autorizam a fixação de regime menos severo. JOACRE PONCIANO DOS SANTOS Durante o processo dosimétrico do Recorrente o Juízo a quo fixou a pena base acima do mínimo legal, da seguinte forma: “Analisadas as diretrizes do artigo 59, do Código Penal e artigo 42, da Lei nº 11.343/2006, denoto que o Réu agiu com culpabilidade



normal à espécie, nada tendo a se valorar. É possuidor de bons antecedentes, conforme certidão de fl. 188, não havendo notícias de condenação. Quanto à conduta social e personalidade, entendo que eram voltadas para o crime, vez que testemunhas ouvidas em juízo informaram que o Réu já é conhecido no mundo policial pelo envolvimento com o tráfico de entorpecentes, coordenando a distribuição da droga nesta Comarca e nas cidades circunvizinhas, fazendo a arrecadação financeira e resolvendo demandas nos grupos, sendo o braço direito de Asclepiades. O motivo do delito é identificável como o desejo de obtenção de lucro fácil, o que já é punido pelo próprio tipo. Quanto às circunstâncias do crime se encontram relatadas nos autos, sendo o delito praticado em conjunto com outras pessoas. As consequências do crime são graves, pois é sabido que a droga fomenta a violência, principalmente entre os jovens usuários. Não se pode cogitar acerca do comportamento da vítima. Por fim, não existem elementos para se aferir a situação econômica do Réu.” Conforme se observa, o Magistrado Julgador utilizou motivação idônea para a exasperação da basilar, haja vista que o crime foi praticado em circunstâncias que exorbitam o tipo penal, qual seja, o concurso de pessoas, de forma que resta imperiosa a manutenção da referida vetorial. Contudo, inexistem elementos nos autos que justifiquem a valoração negativa da conduta social e personalidade do agente, mostrando-se inidônea a consideração desfavorável de tais circunstâncias. Ainda assim, consoante entendimento adotado pelos Tribunais Pátrios, uma vez calculado um oitavo da diferença entre a máxima e a mínima pena privativa de liberdade cominada abstratamente ao delito (15 anos – 5 anos = 10 anos) e multiplicado o resultado pela quantidade de circunstâncias consideradas desfavoráveis ao agente, chegar-se-ia ao patamar de acréscimo de 01 (um) ano e 03 (três) meses de reclusão. In casu, malgrado o Juízo a quo tenha valorado em desfavor do Apelante a conduta social, personalidade do agente e as circunstâncias do crime, não aplicou o devido acréscimo, fato que até beneficiou o Acusado, devendo ser mantido apenas o incremento da sentença por se tratar de recurso exclusivo da Defesa. Assim, mantém-se a pena base no quantum fixado na sentença, ou seja, 06 (seis) anos de reclusão, que se torna definitiva ante a inexistência de outras causas modificadoras, pelos fundamentos outrora utilizados. O art. 33, § 3º, do CP fixa critério coadjuvante para a fixação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, que remete às circunstâncias judiciais do art. 59 e que permite a mitigação do § 2º do art. 33 do CP, inclusive possibilitando a fixação de regime mais severo. Na espécie, deve ser mantido o regime fechado para início do cumprimento da pena, vez que as circunstâncias judiciais não autorizam a fixação de regime menos severo. ASCLEPIADES SANTOS SOUZA Durante o processo dosimétrico do Recorrente o Juízo a quo fixou a pena base acima do mínimo legal, da seguinte forma: “Analisadas as diretrizes do artigo 59, do Código Penal e artigo 42, da Lei nº 11.343/2006, denoto que o Réu agiu com culpabilidade normal à espécie, nada tendo a se valorar. É possuidor de bons antecedentes, pois, não há notícias nos autos de antecedentes criminais em seu desfavor, e nem de condenação. Quanto à conduta social e personalidade, entendo que eram voltadas para o crime, vez que testemunhas ouvidas em juízo informaram que o Réu é o líder da associação que atua no comércio ilegal de entorpecentes na cidade de Ubaitaba/BA e nas Comarcas circunvizinhas, figurando como o chefe da quadrilha do qual os demais acusados fazem parte, atuando de forma organizada, com divisão de tarefas e unidos por um desígnio comum, qual seja, o comércio ilícito de entorpecentes. O motivo do delito é

identificável como o desejo de obtenção de lucro fácil, o que já é punido pelo próprio tipo. Quanto às circunstâncias do crime se encontram relatadas nos autos, sendo o delito praticado em conjunto com outras pessoas. As consequências do crime são graves, pois é sabido que a droga fomenta a violência, principalmente entre os jovens usuários. Não se pode cogitar acerca do comportamento da vítima. Por fim, não existem elementos para se aferir a situação econômica do Réu." Conforme se observa, o Magistrado Julgador utilizou motivação idônea para a exasperação da basilar, haja vista que o crime foi praticado em circunstâncias que exorbitam o tipo penal, qual seja, o concurso de pessoas, de forma que resta imperiosa a manutenção da referida vetorial. Contudo, inexistem elementos nos autos que justifiquem a valoração negativa da conduta social e personalidade do agente, mostrando-se inidônea a consideração desfavorável de tais circunstâncias. Ainda assim, consoante entendimento adotado pelos Tribunais Pátrios, uma vez calculado um oitavo da diferença entre a máxima e a mínima pena privativa de liberdade cominada abstratamente ao delito (15 anos – 5 anos = 10 anos) e multiplicado o resultado pela quantidade de circunstâncias consideradas desfavoráveis ao agente, chegar-se-ia ao patamar de acréscimo de 01 (um) ano e 03 (três) meses de reclusão. In casu, malgrado o Juízo a quo tenha valorado em desfavor do Apelante a conduta social, personalidade do agente e as circunstâncias do crime, não aplicou o devido acréscimo, fato que até beneficiou o Acusado, devendo ser mantido apenas o incremento da sentença por se tratar de recurso exclusivo da Defesa. Assim, mantém-se a pena base no quantum fixado na sentença, ou seja, 06 (seis) anos de reclusão, que se torna definitiva ante a inexistência de outras causas modificadoras, pelos fundamentos outrora utilizados. Na segunda fase, foi aplicada a agravante descrita no art. 62, incisos I, do CP (promover, ou organizar a cooperação no crime ou dirigir a atividade dos demais agentes), fixando-se a pena intermediária em 07 (sete) anos de reclusão, após o incremento de 1/6 (um sexto), que se tornou definitiva, ante a inexistência de outras causas modificadoras, pelos motivos já lançados, não merecendo reparos neste ponto a sentença hostilizada. O art. 33, § 3º, do CP fixa critério coadjuvante para a fixação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, que remete às circunstâncias judiciais do art. 59 e que permite a mitigação do § 2º do art. 33 do CP, inclusive possibilitando a fixação de regime mais severo. Na espécie, deve ser mantido o regime fechado para início do cumprimento da pena, vez que as circunstâncias judiciais não autorizam a fixação de regime menos severo.

**DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE** Ao enfrentar o tema, o Magistrado Julgador assim decidiu: "Nego aos Réus JOACRE PONCIANO DOS SANTOS e ASCLEPIADES SANTOS SOUZA o direito de recorrerem em liberdade, em consonância com o disposto pelo artigo 2º, parágrafo 3º, da Lei nº 8.072/90, em vista da prisão preventiva neste ato decretada, para garantia da ordem pública, diante da afirmação de que são, respectivamente, coordenador e líder do comércio ilegal de entorpecentes na cidade de Ubaitaba/BA e nas Comarcas circunvizinhas." Ponderando-se os fundamentos expostos pelo juízo "a quo", constata-se que os requisitos da decretação da prisão preventiva permanecem inalterados e a manutenção da prisão cautelar não ofende qualquer dispositivo constitucional, sobretudo no que tange aos princípios da presunção de inocência e do devido processo legal, bem como não representa antecipação de cumprimento de pena. Não houve qualquer alteração fático-probatória nos elementos que ensejaram a decretação da prisão preventiva, conforme bem fundamentado pelo Juiz de primeiro grau,

notadamente na quantidade da droga apreendida, e de acordo com a orientação jurisprudencial dominante. Nessa linha de intelecção: HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA INSTRUÇÃO E FOI CONDENADO À PENA DE 6 ANOS DE RECLUSÃO. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDA. RÉU QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL. RISCO DE REITERAÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTO IDÔNEO. REGIME SEMIABERTO FIXADO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA CUSTÓDIA AO REGIME IMPOSTO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM, NO ENTANTO, PARCIALMENTE CONCEDIDA DE OFÍCIO. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF) que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime. 3. No presente caso, o paciente, que já se encontrava preso preventivamente, foi condenado a 6 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, pela prática de tráfico ilícito de entorpecentes e receptação, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade, pelos mesmos fundamentos apresentados no decreto de prisão preventiva, quais sejam, a gravidade concreta da conduta evidenciada a partir da elevada quantidade de droga, de alto poder nocivo, apreendida (9,62kg de cocaína) e o risco de reiteração delitiva. Prisão preventiva justificada, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, para a garantia da ordem pública. Precedentes. 4. É da jurisprudência das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal a orientação" de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a manutenção da medida extrema "(HC n. 456.472/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 23/10/2018, Dje 31/10/2018). Quando negou ao Sentenciado Joacre o direito de recorrer em liberdade, o Magistrado reiterou a permanência dos requisitos necessários à decretação da prisão preventiva, mormente porque sobreveio a sentença penal condenatória e esteve preso durante a instrução criminal. É pacífica a jurisprudência da Suprema Corte no sentido de que"(...) não há lógica em permitir que o réu, preso preventivamente durante toda a instrução criminal, aguarde em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação cautelar."(HC 89.824/MS, rel. Min. Carlos Britto, DJ 28-08-08). Logo, presentes os requisitos do art. 312 do CPC, a manutenção da prisão é medida que se impõe no caso. Por fim, como as reprimendas finais foram mantidas no patamar entre 4 (quatro) e 8 (oito) anos de reclusão, ficam prejudicados os pleitos de abrandamento do regime prisional e de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Ante o exposto, voto pela rejeição das questões preliminares e PROVIMENTO PARCIAL dos Apelos, para ABSOLVER OS RECORRENTES do crime descrito no art. 35, da Lei nº 11.343/2006, e em relação ao crime de tráfico de drogas afastar a valoração negativa das vetoriais personalidade do agente e conduta social, sem alteração das reprimendas fixadas na sentença. Sala das Sessões, de

2022. Desa. Aracy Lima Borges – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relatora