

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8001436-40.2021.8.05.0248 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: RODRIGO SANTOS SILVEIRA registrado (a) civilmente como RODRIGO SANTOS SILVEIRA Advogado (s): ELISAMANDA BOMFIM RIBEIRO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): 03 ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NÃO CONHECIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. PRECEDENTES. PLEITO PELA ABSOLVIÇÃO POR CARÊNCIA DE PROVAS. INACOLHIMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PRÁTICA DE CRIME PERMANENTE. HIPÓTESE DE FLAGRANTE PRÓPRIO (ART. 302, INCISO II, DO CPP). PRISÃO DO AGENTE OCORRIDA LOGO APÓS O MESMO SER PERSEGUIDO E QUANDO ELE ACABARA DE ABANDONAR VEÍCULO QUE CONDUZIA, TRANSPORTANDO OS ENTORPECENTES. NEGATIVA DE AUTORIA SEM RESPALDO PROBATÓRIO NOS AUTOS. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS FIRMES, HARMÔNICOS E COESOS. VALIDADE DE TAIS TESTEMUNHOS. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO NO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. VULTOSA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES APREENDIDAS (21,8 QUILOGRAMAS DE MACONHA) A JUSTIFICAR A APLICAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 42, DA LEI 11.343/2006. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. A ELEVADA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES, FORMA DE ACONDICIONAMENTO, LOGÍSTICA E A ESCOLTA DE OUTROS PARTICIPANTES, INDICAM A DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. VEDAÇÃO LEGAL PREVISTA NO PRÓPRIO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. REFORMA DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. PENA PECUNIÁRIA JÁ APLICADA CONFORME CRITÉRIO PROPORCIONAIS EM RELAÇÃO À PENA CORPORAL. DOSIMETRIA REDIMENSIONADA DE OFÍCIO, TÃO SOMENTE PARA SE RECONHECER A ATENUANTE DA CONFISSÃO. PLEITO PELA POSSIBILIDADE DE RECORRER EM LIBERDADE. AUSÊNCIA DE PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INVIABILIDADE. FUNDAMENTOS DO JUÍZO A QUO QUE SE MOSTRARM IDÔNEOS E SUFICIENTES NO SENTIDO DA MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. CONDIÇÕES PESSOAIS SÃO IRRELEVANTES, QUANDO PRESENTES OS REQUISITOS E PRESSUPOSTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E NÃO PROVIDO, NESSA EXTENSÃO. DOSIMETRIA REVISTA DE OFÍCIO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CRIMINAL nº 8001436-40.2021.8.05.0248, em que figura como apelante Rodrigo Santos Oliveira, por intermédio do patrono constituído, a advogada Elisamanda Bomfim Ribeiro, OAB/BA n. 65.176, e apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os Desembargadores componentes da 1ª Turma Julgadora, da Segunda Câmara Criminal, do Tribunal de Justiça da Bahia, em CONHECER PARCIALMENTE do recurso e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO na parte conhecida. De ofício, reconhece-se a atenuante da confissão (art. 65, inciso III, alínea d, do CPB), de modo que a pena definitiva resta redimensionada para 05 (cinco) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e ao pagamento de 521 dias-multa, mantendo-se in totum os demais termos da sentença vergastada. Salvador, data registrada no sistema. JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 22 de Agosto de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8001436-40.2021.8.05.0248 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: RODRIGO SANTOS SILVEIRA registrado (a) civilmente como RODRIGO SANTOS SILVEIRA Advogado (s): ELISAMANDA BOMFIM RIBEIRO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): 03 RELATÓRIO Vistos.

Trata-se de recurso de apelação, interposto por RODRIGO SANTOS OLIVEIRA, em face da sentença condenatória prolatada pelo Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Serrinha-BA. Em atenção ao princípio da duração razoável do processo, adota-se, como próprio, o relatório da sentença de ID. nº 29476165. Narra a denúncia (ID. nº 29476041) que: “[...] Segundo se apurou, o Denunciado transitava na BR 116, nas imediações do entroncamento da BA 223, quando se deparou com a Polícia Militar, que realizava operação Varredura e deu ordem de parada. O Denunciado parou o carro e, quando os policiais se dirigiram para realizar abordagem, o Acusado acelerou o veículo e empreendeu fuga. Ato contínuo, a polícia perseguiu o Denunciado que seguia na direção de Feira de Santana. Prosseguindo na fuga, o denunciado imprimiu velocidade e entrou na cidade de Serrinha, quando perdeu o controle do carro e bateu no meio-fio. Então, o Denunciado evadiu-se a pé, mas foi acompanhado pelos policiais, que o alcançaram e fizeram a captura. Foi realizada a abordagem no carro e constatou-se que no porta malas havia 04 sacos de maconha in natura. (...) As substâncias entorpecentes apreendidas referem-se a 04 (quatro) sacos de nylon de tamanhos variados contendo no interior dos mesmos substâncias compostas de ervas secas, folhas, talos e sementes com peso bruto total de ambos de 21,800 kg (vinte e um quilos e oitocentos gramas) ficando constatado que se tratavam de Cannabis sativa (materiais 1), conforme laudo de exame pericial nº 021 15 PC 000650-01, acostado aos autos do IP (fls. 16). (...) É de se concluir que a conduta de RODRIGO SANTOS SILVEIRA se enquadra às figuras descritas nos art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 c/c art. 61, II, J (em ocasião de calamidade pública – Pandemia COVID-19), do Código Penal, logo incurso nas sanções ali anunciadas.” Após a regular instrução da ação penal originária, o Juízo primevo prolatou a sentença (ID. nº 29476165), na qual acolheu em parte os pedidos formulados na denúncia, condenando o acusado pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006. Quando do processo de dosimetria, o Juízo a quo fixou a pena definitiva em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa, no mínimo legal, consoante sentença de embargos de declaração (ID. nº 29476178). Irresignado com a decisão condenatória, o réu interpôs recurso de apelação (ID. nº 29476176, apresentando em seguida as respectivas razões (ID. nº 29476202). Inicialmente, formulou pedido no sentido de que seja reconhecida a sua absolvição por inexistir prova de ter ele concorrido para a infração penal, nos termos do art. 386, inciso V, do CPP, vez que os depoimentos dos policiais se mostraram contraditórios e frágeis, além do que “não se infere com a devida certeza que a droga era do acusado e nem que a mesma era destinada a mercancia (...)” (sic). Subsidiariamente, requereu fosse redimensionada a pena-base ao seu patamar mínimo, vez que as circunstâncias judiciais lhes são favoráveis; que fosse reconhecida a minorante do tráfico privilegiado (Art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006), pois “[...] o réu não é portador de Maus antecedentes, visto que não existe nada que abone sua conduta, não possui nenhuma condenação anterior, não integra organização criminosa.” Acaso reconhecida tal minorante, suplicou pela conversão da pena privativa de liberdade aplicada em restritiva de direitos (Art. 44, do CPB). Quanto à pena pecuniária, requereu fosse a mesma reformada “a fim de que guarde consonância com a pena privativa de liberdade aplicada em definitivo” (sic). Por fim, requereu a gratuidade da justiça, por se declarar hipossuficiente nos termos da lei, e ainda fosse concedido ao mesmo o direito de recorrer em liberdade, porquanto “[...] a negativa por parte do

Juízo sentenciante, que ofuscou o direito à Apelante de recorrer em liberdade, está totalmente carente de motivação.” Em suas contrarrazões recursais, o Ministério Público do Estado da Bahia (ID. nº 29476207) requereu o conhecimento da apelação e seu improvimento, mantendo-se in totum a sentença condenatória. Ao subirem os autos a esta segunda instância a Procuradoria de Justiça apresentou seu opinativo (ID. nº 31383021). É o relatório. Salvador, 3 de agosto de 2022. JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8001436-40.2021.8.05.0248 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: RODRIGO SANTOS SILVEIRA registrado (a) civilmente como RODRIGO SANTOS SILVEIRA Advogado (s): ELISAMANDA BOMFIM RIBEIRO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): 03 VOTO Vistos. Em análise dos fólios, verifico que estão presentes os requisitos e pressupostos de admissibilidade do recurso interposto. Destarte, passa-se ao enfrentamento das teses recursais. I. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO. No que tange ao pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, urge destacar que tal matéria compete ao Juízo das Execuções Penais, conforme disposto no art. 804 do CPP c/c os § 2º e § 3º, do art. 98 do CPC/2015. Com efeito, consoante o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça e encampado em inúmeros precedentes do E. TJ/BA, o Juízo da Execução é quem possui melhores condições para análise da situação econômica do sentenciado, notadamente, pela possibilidade de alteração das circunstâncias fáticas entre a condenação e a execução da pena. Assim, coaduno ao entendimento de que o pedido não deve ser conhecido nesta instância. Nesse sentido: RECURSO ESPECIAL Nº 1.705.121 – SC (2017/0267121-2) RELATOR: MINISTRO FELIX FISCHER RECORRENTE: R N ADVOGADO: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO E RESISTÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA – JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. SÚMULA 568 DO STJ. RECURSO NÃO PROVIDO. [...] No que tange a pretensão recursal, depreende-se que a Corte de origem concluiu que a benesse da gratuidade da justiça, assim como de isenção das custas processuais, é matéria afeta ao juízo das execuções penais. [...]”Ante o exposto, com fulcro no art. 255, § 4º, II, do Regimento Interno do STJ, nego provimento ao recurso especial. P. e I. Brasília (DF), 30 de novembro de 2017. Ministro Felix Fischer Relator (STJ – REsp: 1705121 SC 2017/0267121-2, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Publicação: DJ 06/12/2017)(grifo nosso). [gizamos] II. DO PLEITO ABSOLUTÓRIO. De antemão, impende registrar que razão não assiste ao Recorrente em relação ao pedido absolutório, consoante será demonstrado adiante. É cediço que o crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 (tráfico de entorpecentes), em regra, é de natureza permanente. Assim, “(...) o seu estado de flagrância se protraí no tempo”. (STJ – AgRg no HC 622879/SC; DJe: 17/02/2021) Pela quantidade de verbos que possui, o aludido tipo penal é classificado, doutrinariamente, como crime possuidor de multiplicidade de núcleos. Assim, basta que a conduta do agente se amolde a algum dos verbos do núcleo, para que o delito em tese se configure. A propósito, vejamos o que reza o referido art. 33, caput, da Lei Nº 11.343/2006: “Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente,

sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena: reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias multa"(destacamos) Com efeito, por ser um crime de atividade essencialmente clandestina, a prova flagrancial do comércio não se torna indispensável, podendo a sua consumação ser evidenciada por vários indícios, como a quantidade de drogas, sua forma de embalagem, a natureza e variedade da substância, o modus operandi, a conduta e o comportamento do agente diante das circunstâncias, e ainda pela prova testemunhal e/ou pericial, etc. Nesse sentido leciona Luiz Flávio Gomes: "(...) A Lei estabeleceu uma série (enorme) de critérios para se descobrir se a droga destina-se (ou não) a consumo pessoal. São eles: natureza e quantidade da substância apreendida, local e condições em que se desenvolveu a ação, circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do agente. (...) A quantidade de droga, por si só, não constitui, em regra, critério determinante. [...] Daí a necessidade de se valorar não apenas um critério (o quantitativo), senão todos os fixados na Lei. [...]" (Nova Lei de Drogas Comentada. São Paulo, RT, 2006, p. 132-133.) In casu, a materialidade delitiva está demonstrada nos autos, conforme se verifica do auto de exibição e apreensão (ID. nº 29476042 – fl.06), do laudo preliminar nº 2021 15 PC 000650-01 (ID. nº 29476042 – fl. 16) e do exame pericial definitivo nº 2021 01 PC 003482-01 (ID. nº 29476152), os quais foram conclusivos no sentido de atestar a apreensão do entorpecente vulgarmente denominado de "maconha". No que tange à autoria, a imputação que recaiu sobre o Apelante foi a de transportar 21,800 kg (vinte e um quilos e oitocentos grama) da referida droga, acondicionadas em quatro sacos de nylon ("de verdura"), quando conduzia o veículo que trafegava em uma rodovia nas proximidades da cidade de Serrinha/BA. O conjunto probatório existente nos autos, mormente a prova oral produzida tanto na fase inquisitorial como na judicial, demonstra suficientemente as circunstâncias em que foram encontradas as drogas, deixando patente o envolvimento do Apelante no crime em apreço. A testemunha SD/PM SANDRIELSON DE SOUZA DUARTE, Mat. 30.527.087-3, um dos prepostos policiais que fez a abordagem e efetuou a prisão em flagrante do acusado, a respeito dos fatos, afirmou o seguinte em sede preliminar:"[...] A guarnição do declarante fazia a operação Varredura, no entroncamento da BA 233 e da BR 116, nesta cidade, quando avistaram um veículo. Que deram voz de parada e o veículo obedeceu. Quando desceram para fazer a abordagem, o veículo acelerou e começou a fugir. A guarnição começou então, de viatura, o acompanhamento desse veículo, que fugia pela BR 116, sentido Feira de Santana. Ele imprimiu alta velocidade e entrou na cidade, a direita, perdeu o controle e bateu em um meio fio. Após a parada deste carro, o motorista fugiu a pé, sendo acompanhado pelos policiais e logo alcançado. Após a captura do homem, foi feita a revista no veículo dele. No porta malas, foram encontrados 04 sacos de maconha in natura. Perguntado sobre a droga, o motorista, identificado como RODRIGO SANTOS SILVEIRA, disse que era motorista de aplicativo, pegou a droga em uma cidade apos Euclides da Cunha e iria levá-la para uma pessoa não identificada no shopping Iguatemi, na cidade de Salvador. O indivíduo e a droga foram trazidos a esta Delegacia (...)"[ID. nº 29476042 – fl. 3].(gizamos) Neste mesmo sentido foi o depoimento do SD/PM GERALDO MARTINEZ PELETEIRO NETO, Mat. 30.585.974-0, consoante termo de ID. nº 29476042 – fl. 4. Em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, o SD/PM SANDRIELSON DE SOUZA DUARTE ratifica o seu depoimento prestado em sede inquisitorial.

Vejamos:"[...] Que estava na Operação Varredura quando avistou o veículo e ele efetuou uma parada brusca; Que achou que era alguém precisando de socorro; (...) Que quando foi dado ordem de parada ele acelerou, quase atropelando um colega; Que depois que ele acelerou foram atrás, fazendo o acompanhamento, Que quanto mais a guarnição acelerava, ele aumentava mais ainda a velocidade; Que ele bateu no meio-fio e um pneu estourou, saindo do carro; (...) Que encontrou a substância semelhante a maconha; (...) Ele se apresentou como Uber e que pegou a droga em Abaré e levaria para Salvador; Que não recorda se ele falou quanto iria receber; (...) A droga estava em quatro sacos de anagem; (...) Que ele não se machucou ao sair do carro; (...) Após furar o pneu e a delegacia ser próxima, a guarnição levou o veículo para esta. (...) [MÍDIA AUDIOVISUAL – ID. nº 29476127]". (gizamos) Neste mesmo sentido foi o depoimento em juízo do SD/PM GERALDO MARTINEZ PELETEIRO NETO, Mat. 30.585.974-0 (DEPOIMENTO AUDIOVISUAL – PJE MÍDIAS) O acusado RODRIGO SANTOS SILVEIRA, embora tenha confessado, em sede inquisitorial, a prática delitiva e ter dado detalhes da logística do transporte dos entorpecentes, retratou-se em juízo. Vejamos: "[...] Que não iria vender, mas somente fazia o transporte dela para Salvador. O interrogado trabalha como motorista de aplicativo em Salvador e, há uns 04 dias, fez uma corrida para um tal de MIGUEL. Nesta corrida, o interrogado falou a MIGUEL que estava com sua filha doente e precisando de dinheiro. MIGUEL ofereceu um serviço de transporte de drogas, que o interrogado aceitou. O interrogado, ontem, por volta de meio dia, saiu de Salvador e foi encontrar MIGUEL na cidade de Cabrobó, Pernambuco. La encontrou MIGUEL, que estava com outros homens, que o interrogado não conhece. Vieram então para Salvador, sendo que o interrogado estava em seu carro e MIGUEL em outro carro, na frente. Perto da entrada para Abaré, na BR 116, MIGUEL parou no acostamento e o interrogado também. Um homem, que o interrogado não conhecia, botou a droga no porta malas de seu carro. Então, o declarante seguiu viagem para Salvador, mas foi preso pelos policiais ao passar por Serrinha. Que recebeu 1300 reais e receberia mais 1000 reais ao entregar a droga. P: A quem entregaria esta droga? R: A droga seria entregue ao próprio MIGUEL, que estaria esperando o interrogado próximo ao shopping Iguatemi, em Salvador. MIGUEL pagou a primeira parte, 1300 reais e pagaria a segunda parte também, 1000 reais (...)" [INTERROGATÓRIO DO RÉU RODRIGO EM SEDE PRELIMINAR / ID. 29476042 – fl. 07]. "(...) Não tem nenhuma ocorrência em delegacia; Não admitiu os fatos na delegacia, disse que faz corrida; Somente que é verdadeiro que pegou a encomenda na cidade de Abaré; (...) Que foi contratado para pegar uma encomenda de roupas; (...) Que não sabe o motivo do escrivão de polícia ou outro funcionário da delegacia ter colocado no seu depoimento as informações que não disse; Que não deu esse depoimento na delegacia, pois foi falseado; Que o rapaz que contratou se chama MIGUEL e fez uma corrida de Uber com ele; Que ele disse que trabalhava com o ramo de roupas; Que iria entregar a encomenda na loja dele em Cajazeiras 5; Que a loja se chama MM Modas; Que pegou a encomenda na mão de MIGUEL, na cidade de Abaré. Não foi para a cidade de Cabrobó; (...) Que somente abriu a mala do veículo e ele mesmo colocou a encomenda; Que a droga estava acondicionada em sacos de nylon e fechado com várias fitas adesivas, porém não sentiu odor de maconha no carro; Que não sentiu odor, pois o saco estava lacrado, e que é crime violar encomendas dos clientes (...) Que saiu de Salvador pela tarde e chegou por volta das 17:30 a 18:00 horas, foi cerca de cinco horas de viagem; Que os policiais jogaram um punhado da droga no rosto do interrogado; Que não sabia que era droga; Que não pulou do carro; Que

receberia setecentos reais de gasolina e oitocentos reais pela corrida; Não usa drogas; Que fez exame de corpo de delito na delegacia. (...)

[INTERROGATÓRIO EM JUÍZO DO RÉU RODRIGO –PJE MÍDIAS]”. Apesar da negativa de autoria do réu, o fato é que o arcabouço probatório carreado aos autos não milita a seu favor. Como visto, os depoimentos dos policiais que participaram da diligência são harmônicos e uníssonos no sentido de que o réu conduzia o veículo que transportava o entorpecente apreendido. A despeito dos que divergem da validade dos depoimentos dos testemunhos policiais, o fato é que a jurisprudência pátria aceita tal meio de prova. Nesse particular, prevalece o entendimento no sentido de que os depoimentos dos policiais são válidos até prova em contrário (presunção juris tantum), vez que gozam de presunção legal de veracidade, pois exercem o seu múnus na qualidade de servidores públicos. A propósito, em juízo, quando questionado, expressamente, se teria motivo para negar a fidedignidade e a credibilidade dos depoimentos das testemunhas policiais, o réu não apresentou nenhum motivo. Ao revés, apresentou uma versão desprovida de lastro, quando afirmou que trabalha como motorista de aplicativo, e que havia sido contratado por uma pessoa de prenome “MIGUEL” para transportar roupas da cidade de Abaré/BA para Salvador/BA. Além disso, acrescenta que não sabia que os fardos acondicionados por Miguel no fundo do carro, seriam entorpecentes. Reitere-se que essa versão do acusado restou isolada das demais provas produzidas. Destarte, por não se desincumbir do ônus (art. 156, do CPP) de provar o que ele mesmo alegou, não merece acolhimento a tese de negativa de autoria sustentada pelo Recorrente. Oportuno registrar aqui, que não se está a exigir a comprovação do ônus da acusação, mas sim do que foi alegado pela própria defesa do réu. É assente no STJ, em casos tais como o dos autos, ou seja, quando o réu não se desincumbe do ônus de trazer provas robustas e convincentes do que alega em sua defesa, bem como não apresenta motivo para desacreditar a validade do testemunho dos prepostos policiais que efetuaram a sua prisão, que a condenação é providência que se impera. Vejamos: PROCESSO PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA USO DE DROGAS. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA –STJ. ÔNUS DE PROVAR A AFIRMAÇÃO DE QUE O TRÁFICO ERA EXERCIDO POR TERCEIRA PESSOA. NÃO CUMPRIMENTO. INVERSÃO DOS ÔNUS DA PROVA. INEXISTÊNCIA. SUFICIÊNCIA DE PROVAS. CERTEZA DO JUÍZO CONDENATÓRIO. PROVAS TESTEMUNHAIS. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. MEIO DE PROVA IDÔNEO. ALÍNEA C DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. FALTA DE COTEJO ANALÍTICO E DIVERSIDADE DE SITUAÇÕES FÁTICAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A presente tese desclassificatória do crime de tráfico ilícito de entorpecentes para o crime de uso de entorpecentes envolve incursão fático-probatória e faz incidir a Súmula n. 7/STJ. 2. No caso, não se pretendeu que a defesa comprovasse a condição de usuário do recorrente, mas que provasse o aduzido em juízo quanto à afirmativa de que a realização do comércio ilícito de entorpecentes supostamente era feita pelo adolescente – terceira pessoa – que morava no terreno de sua família, o que não foi feito. Assim, “inexistiu inversão do ônus da prova, mas formação de certeza necessária ao juízo condenatório por formação de arcabouço probatório suficiente” (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 25/4/2018). 3. “In ca su, além dos relatos da outra testemunha, (usuária e compradora da droga), o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a

imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso" (AgRg no HC 695.249/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 3/11/2021).(...). 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 1.858.776/PR, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 26/4/2022, DJe de 3/5/2022.) [gizamos] Ainda que não comprovada a venda de entorpecentes pelo Apelante, quando do momento da diligência policial, o fato é que o mesmo irrefutavelmente se encontrava em estado de flagrância (FLAGRANTE PRÓPRIO – Art. 302, inciso II, do CPP), justamente porque se evadiu, foi perseguido e preso quando havia acabado de abandonar o veículo que conduzia e transportava a vultosa quantidade de entorpecentes (quase 22 kg de maconha). Sendo assim, sem respaldo as alegações defensivas no sentido de que as provas dos autos são frágeis quanto à autoria, porquanto o comportamento (fuga) do réu, aliado à significativa quantidade de entorpecentes apreendidos em seu poder, evidenciam a prática do delito de tráfico (Art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006). Assim, resta mantida a condenação. III.DA DOSIMETRIA DA PENA. No que se refere à 1ª (primeira) fase do procedimento dosimétrico, assim decidiu o Magistrado a quo: "(...) Agiu com culpabilidade normal à espécie. É portador de bons antecedentes, eis que não há sentença condenatória transitada em julgado em seu desfavor. A conduta social demonstra que o réu é voltado à criminalidade, conforme aponta os antecedentes criminais acostados aos autos. A personalidade não deve ser valorada negativamente no presente caso. Os motivos são os do tipo penal em que ela se acha incurso. As circunstâncias referentes à natureza e à quantidade, é ao quanto entabulado no artigo 42, da Lei 11.343/06, considerando a quantidade de droga apreendida, bem como por se tratar de droga conhecida como MACONHA, entorpecente de porta de entrada para outras drogas, tal circunstância deve ser valorada negativamente. As consequências são normais ao tipo penal. O comportamento da vítima, in casu, a sociedade, não pode ser computado em seu desfavor. Diante dessas circunstâncias judiciais analisadas, aplico a pena base em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e ao pagamento de 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa. Dando prosseguimento ao processo de individualização penal, na segunda fase não há incidência de circunstâncias atenuantes ou agravantes. Na terceira fase inexistem causas de aumento ou diminuição da pena. Como alhures explanado, o réu não faz jus à redução do § 4º, do art. 33, da Lei 11.343/06. Assim, torno a pena definitiva em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e ao pagamento de 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa para o crime de tráfico de drogas, para fins de determinação do regime de cumprimento da pena transmutado para o regime SEMIABERTO, haja vista o quantum da pena e da sua detração, com espeque na súmula 716 da Excelsa Corte." (ID. 29476178) [gizamos] Como visto, a pena base foi fixada acima do mínimo legal (06 anos e 03 meses de reclusão e ao pagamento de 625 dias-multa), porquanto uma das vetoriais (circunstâncias do crime) foi valorada negativamente em um oitavo. Assim, agiu com acerto o Magistrado primevo, mormente porque observou a necessária proporcionalidade entre a pena corporal e a pecuniária. Na 2ª (segunda) fase da dosimetria, o Juízo a quo não reconheceu nenhuma circunstância atenuante e agravante a incidir. Nesse particular, o mesmo não agiu com devido acerto. Isso porque "O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no Enunciado Sumular n. 545, de que a confissão espontânea do réu sempre atenua a pena, na segunda fase da dosimetria, ainda que tenha sido parcial, qualificada ou retratada em juízo, desde que

utilizada para fundamentar a condenação.” (AgRg no REsp 1.643.268/SP; Rel: Min. Maria Thereza; Sexta Turma; DJe: 17/03/2017) [gizamos] No caso sub judice restou patente que o réu, embora tenha se retratado em juízo, não só confessou a prática delitiva em sede preliminar, mas também detalhou toda a logística de transporte dos entorpecentes, e ainda mencionou que teve o auxílio de outros integrantes. Sendo assim, embora a defesa não tenha requerido, e em razão do amplo efeito devolutivo do recurso de apelação (vide: STJ – AgRg no HC 732782. DJe: 03/05/2022), o Apelante faz jus à atenuante da confissão. Aplicando-se o percentual de um sexto, sobre a mencionada pena-base, resta a mesma, nesta fase intermediária de pena, fixada em 05 (cinco) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e ao pagamento de 521 dias-multa. Por fim, na 3ª (terceira) e última fase do procedimento dosimétrico, o Juízo Primevo corretamente não reconheceu nenhuma causa de aumento e de diminuição. No ensejo, especificamente, em relação à causa de especial diminuição da pena do chamado “tráfico privilegiado”, o Juízo a quo assim fundamentou sua decisão, ao denegar referido benefício: “(...) No que tange ao pedido de diminuição de pena com arrimo no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, melhor sorte não socorre ao réu. (...) Isso porque no presente caso, a elevada quantidade de drogas (mais de 21 quilos de maconha – droga que serve normalmente como porta de entrada a outros entorpecentes), a forma de acondicionamento demonstram que o réu se dedica a atividade criminosa, o que afasta a incidência da causa especial de aumento de pena em comento. (...) Assim, mostra que o réu não atua sozinho, em claro patrocínio de organização criminosa, quedando-se a indicar efetivamente as pessoas ou colaborar com o deslinde do feito nem acatou a ordem de parada, somente parando ao sofrer acidente.” (ID. 29476165) [gizamos]. Nesse particular, o Magistrado primevo procedeu com acerto. Diz-se isso, pois o próprio réu confessa, em sede preliminar, que “(...) encontrou MIGUEL, que estava com outros homens” (sic), bem como que “(...) Vieram então para Salvador, sendo que o interrogado estava em seu carro e MIGUEL em outro carro, na frente.” (sic). Ademais, confessa ainda que “(...) A droga seria entregue ao próprio MIGUEL, que estaria esperando o interrogado próximo ao shopping Iguatemi, em Salvador.” (sic). Tais circunstâncias somadas, ou seja, réu (ainda que primário) transportando vultosa quantidade de entorpecentes (21,800 kg) e sendo escoltado por outros envolvidos, evidenciam que o mesmo não era uma mera e eventual “mula”, mas sim pessoa inserida em contexto de associação criminosa, com evidente divisão de tarefas. Recentemente, assim decidiu o STJ em caso análogo: AGRADO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. 1.038 TIJOLOS DE MACONHA, PESANDO 775.800 G . DOSIMETRIA. PLEITO PELA APLICAÇÃO DO REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPROCEDÊNCIA. REDUTOR AFASTADO NÃO SÓ COM BASE NA QUANTIDADE DE DROGAS, MAS TAMBÉM COM BASE NO FATO DE QUE A CARGA ESTAVA SENDO ESCOLTADA POR OUTROS DOIS VEÍCULOS COM A PARTICIPAÇÃO DE MAIS TRÊS AGENTES, CIRCUNSTÂNCIAS QUE, NA PERSPECTIVA DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA, EVIDENCIAM QUE O AGRAVANTE SE DEDICAVA AO CRIME. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. REEXAME. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 732.810/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 3/5/2022, DJe de 9/5/2022.) [gizamos] Em vista disso, correta foi a decisão do Juiz sentenciante que denegou a aplicação do tráfico privilegiado, pois as circunstâncias evidenciam que o recorrente se dedicava a atividades criminosas, especialmente as relacionadas ao tráfico de entorpecentes. Assim, mantém-se como definitiva a pena anteriormente fixada; ou seja: 05 (cinco) anos,

02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e ao pagamento de 521 dias-multa. IV. DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. É sabido que, diante do direito fundamental da presunção de inocência ou da não-culpabilidade, insculpido no art. 5º, inciso LVII, da CF/88, tem-se como regra geral que o réu/indiciado aguarde em liberdade o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. De outro lado, porém, a ordem jurídica pátria permite que a liberdade do réu ou indiciado seja constricta, por razões de necessidade, desde que sejam respeitados os requisitos previstos em lei, conforme leciona autorizada doutrina (NUCCI, 2020). A prisão preventiva encontra-se inserida nesse contexto e se constitui como espécie de medida cautelar de segregação da liberdade, que deve ser decretada sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais (art. 313, do CPP), ocorrerem os motivos autorizadores constantes no art. 312, do CPP, e desde que se revelem insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão. No caso sub judice, é possível constatar o preenchimento dos pressupostos e requisitos para a decretação da prisão preventiva, como devidamente apontado (fundamentação per relationem) pelo juízo a quo na sentença de ID nº 29476165. Oportuno registrar que essa modalidade de fundamentação é perfeitamente admissível pelo STJ (vide: AgRg no HC Nº 744823 – RS; Rel. Min. Rogério Schietti; DJe: 21/06/2022). Pois bem. Inicialmente, vislumbra-se a configuração do *fumus commissi delicti*, que se encontra consubstanciado nos fortes indícios de autoria e na prova da materialidade do delito imputado ao réu, conforme já demonstrado em tópico anterior. O *periculum libertatis*, por sua vez, residente no risco à garantia da ordem pública, também restou demonstrado, pois o *modus operandi* empregado pelo acusado, notadamente o transporte de considerável volume de substâncias entorpecentes, sendo 21,800 kg (vinte e um quilos e oitocentos gramas) de maconha, do interior do Estado para Salvador/Ba, mediante a escolta e auxílio de outros integrantes, revelam a periculosidade social do réu e, por conseguinte, a imperiosa necessidade de afastá-lo preventivamente do meio social. No mesmo sentido: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. RECURSO DESPROVIDO. 1. A prisão preventiva é cabível mediante decisão fundamentada em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos dos arts. 312, 313 e 315 do Código de Processo Penal 2. São fundamentos idôneos para a decretação da segregação cautelar no caso de tráfico ilícito de entorpecentes a quantidade, a variedade ou a natureza das drogas apreendidas. [...] (STJ – AgRg no HC: 642893 SC 2021/0029973–5, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 20/04/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/04/2021) HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. [...] 2. No caso, a prisão preventiva foi decretada para a garantia da ordem pública, com base na gravidade concreta do delito, evidenciada pela quantidade da droga apreendida e pelas circunstâncias em que ocorreu o flagrante. [...] 3. Ordem denegada. (STJ – HC: 346669 SP 2016/0002068–1, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 15/03/2016, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/03/2016) Ademais, não se pode olvidar que, considerando-se o fato de que o tráfico de entorpecentes consiste em um negócio altamente rentável para os envolvidos, concreta é a possibilidade de que, em liberdade, o Apelante volte a delinquir, o que resulta em inegável risco à garantia da ordem pública. Outrossim, é notório que

crimes dessa natureza geram grande intranquilidade no seio social, pois toda a violência urbana, seja relacionada a crimes contra o patrimônio ou contra a vida, acaba por orbitar o tráfico de entorpecentes. Nesse contexto, considerado o já consignado preenchimento dos requisitos e pressupostos legais da prisão preventiva, é cristalino que as medidas cautelares previstas no art. 319, do Código de Processo Penal, são insuficientes para a garantia a ordem pública, sendo irrelevantes, ainda, as supostas condições pessoais alegadamente favoráveis pela defesa, as quais não possuem o condão de, por si, afastar a medida constritiva. No mesmo sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO CONSUMADO E HOMICÍDIO TENTADO NA CONDUÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRISÃO PREVENTIVA. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. No caso, a custódia cautelar foi devidamente fundamentada para a garantia da ordem pública, ante o modus operandi da conduta delitiva (...). 2. A suposta existência de condições pessoais favoráveis não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes um dos requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema, como ocorre, in casu. 3. Mostra-se inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a gravidade concreta do delito demonstra serem insuficientes para acautelar a ordem pública. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 711.691/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 15/2/2022, DJe de 25/2/2022.) Nessa mesma linha de intelecção, presentes os requisitos e pressupostos legais da prisão preventiva, eventuais condições pessoais favoráveis do acusado tornam-se irrelevantes. Pelo exposto, resta inacolhido o pleito relativo ao direito de recorrer em liberdade. V. DA CONCLUSÃO Ante o exposto, CONHECE-SE PARCIALMENTE do recurso e, no mérito, vota-se pelo seu IMPROVIMENTO, na parte conhecida. De ofício, reconhece-se a atenuante da confissão, de modo que a pena definitiva resta redimensionada em 05 (cinco) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, no regime inicial semi-aberto, e ao pagamento de 521 dias-multa, mantendo-se in totum os demais termos da sentença vergastada. Salvador, data registrada no sistema. JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR