

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0702352-37.2021.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: JOSÉ MARCUS SANTOS DOS ANJOS e outros (4) Advogado (s): THIAGO DA SILVA BATISTA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE ILEGAL DE ARMA DE USO PERMITIDO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. PROVA ROBUSTA DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA. ILEGALIDADE DA PROVA COLHIDA. QUEBRA DA CADEIA E CUSTÓDIA. NÃO ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO MANTIDA. PLEITO DE APLICAÇÃO DA CAUSA REDUTORA DO ART. 33, § 4ª, LEI 1.343/06. INVIABILIDADE. O delito reprimido pelo art. 33 da Lei nº 11.343/06 se estabelece sob natureza multinuclear, restando configurados pela prática do agente de quaisquer dos verbos ali compreendidos. Comprovando-se, pelo vasto conjunto probatório constante dos autos, a apreensão com os Réus de drogas armazenadas sob condições de inequívoca destinação à venda ilícita, torna-se forçosa a ratificação da sentença que reconheceu a incursão dos agentes na supracitada incursão delitiva. A validade da prova subjetiva não é afastada pela condição de policiais das testemunhas, cujos depoimentos são amplamente passíveis de valoração, especialmente quando em compasso com as demais provas que respaldam a imputação. Precedentes do STJ. É sabido que a cadeia de custódia da prova serve como registro documentado de toda a cronologia da posse, acondicionamento, transporte, recebimento, processamento, armazenamento e descarte do material probatório, nos termos do art. 158-B do CPP, logo, a sua importância está diretamente endereçada à integridade da prova. In casu, analisando as peças periciais acostadas ao presente mandamus, evidencia-se a existência de presunção de legalidade na produção da cadeia de custódia, conforme verifica-se no Auto de Exibição e Apreensão (Id 186669894 – Ação Penal – PJE 1º Grau), nos respectivos Laudos de Constatação (Id 186669894 – Ação Penal PJE 1º Grau – Pág. 30/31) e Definitivo (Id 186673986 – Ação Penal PJE 1º Grau – Pág. 1), os quais atestam detidamente a quantidade e a natureza da substância apreendida, sem indícios de eventuais irregularidades. Inviabilidade da aplicação do redutor previsto no art. 33, par.4º, Lei 11.343/06, em razão da quantidade e variedade de drogas apreendidas, na esteira de precedentes do STJ (AgRg no HC n. 742.937/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 17/6/2022.). Inviável o direito dos Apelantes de recorrer em liberdade, pois os fundamentos utilizados para a verificação da autoria e materialidade dos recorrentes na fundamentação do decisum recorrido, quanto aos crimes de tráfico de drogas e posse de arma de uso permitido, demonstram estarem presentes os fundamentos necessários para a manutenção do decreto preventivo, eis que a quantidade e variedade das drogas apreendidas, o modus operandi, revelando a gravidade em concreto do delito, são variáveis que autorizam a medida. Precedentes. (AgRg no HC n. 732.146/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 20/5/2022.) PRONUNCIAMENTO DA PROCURADORIA DE IMPROVIMENTO DO APELO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. ACORDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº. 0702352-37.2021.8.05.0001, do MM. Juízo da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, em que são partes, JOSÉ MARCUS SANTOS DOS ANJOS, CLEITON DE SOUZA, ELTON OLIVEIRA DOS REIS, JANDER MARCEL SILVA DE ASSIS e LUCAS CRUZ DE QUEIROZ, como Apelantes, e o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, como Apelado, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da

Bahia, à unanimidade, em CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO APELO, nos termos do voto do Desembargador Relator. DES. ABELARDO PAULO DA MATTA NETO
RELATOR/ PRESIDENTE PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA PODER
JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA
CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por
Unanimidade Salvador, 16 de Agosto de 2022. PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª
Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0702352-37.2021.8.05.0001
Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: JOSÉ MARCUS
SANTOS DOS ANJOS e outros (4) Advogado (s): THIAGO DA SILVA BATISTA
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s):
RELATÓRIO Trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL interposta por JOSÉ MARCUS
SANTOS DOS ANJOS, CLEITON DE SOUZA, ELTON OLIVEIRA DOS REIS, JANDER MARCEL
SILVA DE ASSIS e LUCAS CRUZ DE QUEIROZ, em face da sentença prolatada pelo
MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, que
os condenou às penas dos delitos tipificados no art. 33, caput, da Lei n.
11.343/2006 e art. 12 da Lei n. 10.826/03. No Id 186674091 (Ação Penal –
PJE 1º Grau), a sentença do juízo a quo. De proêmio, em prestígio aos
preceitos da celeridade e da economia processual, e tendo em vista ali se
externar suficientemente, no que relevante, a realidade da marcha
processual até então desenvolvida, adota-se o relatório da supracitada
sentença, a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a
seguir disposto. Em sede de razões (Id 186674215 – Ação Penal – PJE 1º
Grau), a Defesa postula, preliminarmente, a anulação processual das provas
obtidas com a prisão em flagrante, sob o argumento de que policiais
militares teriam adentrado no domicílio, local onde foram encontrados os
entorpecentes, e não observaram a necessária cadeia de custódia para a
preservação e garantia das provas obtidas, o que seria inadmissível no
ordenamento jurídico pátrio, nos termos do art. 158-A do Código de
Processo Penal. No mérito, pugnou pela absolvição do Apelante, sob o
argumento de insuficiência de provas para lastrear a condenação, e,
subsidiariamente, pleiteia a aplicação da causa de diminuição insculpida
no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, no seu patamar máximo, para os
Apelantes JOSÉ MARCUS SANTOS DOS ANJOS, CLEITON DE SOUZA, JANDER MARCEL
SILVA DE ASSIS e LUCAS CRUZ DE QUEIROZ, bem como a modificação do regime
inicial de cumprimento de pena para o semiaberto ou aberto. Por fim,
requer seja concedido o direito de recorrer em liberdade aos Recorrentes.
O Ministério Público, por sua vez, apresentou contrarrazões pela integral
manutenção do decisum (Id 186674219 – Ação Penal – PJE 1º Grau). A
Procuradoria de Justiça ofertou parecer pelo improvimento do recurso (Id
27775217 – Apelação Criminal – PJE 2º Grau). Retornando-me os autos à
conclusão, neles lancei a presente sinopse, submetendo-a à Eminente
Revisão. É o suficiente a relatar. Des. Abelardo Paulo da Matta Neto –
1ª Câmara Crime 2ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE
JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APMN 04
Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0702352-37.2021.8.05.0001 Órgão Julgador:
Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: JOSÉ MARCUS SANTOS DOS ANJOS
e outros (4) Advogado (s): THIAGO DA SILVA BATISTA APELADO: MINISTÉRIO
PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Ao exame dos
autos, deflui-se cuidar-se de Apelação Criminal manifestada contra
sentença condenatória proferida por Juiz singular, revelando-se, à luz do
art. 593, I, do Código de Processo Penal, patente a adequação da
modalidade recursal à hipótese em que utilizada. O recurso foi interposto
no prazo legal, com observância das formalidades a ele inerentes,

tornando, portanto, imperativo seu conhecimento. O exame do inconformismo alegado no recurso se inicia com a análise do pleito de nulidade das provas colhidas no feito, tendo em vista que supostamente obtidas de modo ilegal, mediante a denominada quebra da cadeia de custódia, ou seja, a ausência de observância pelas autoridades policiais de formalidades legais para apreensão, acondicionamento, exames, como descrito no art. 158-A do Código de Processo Penal. Ab initio, impende o registro de que a matéria revolve o próprio mérito do recurso e com ele deve ser apreciada, não podendo ser rotulada como preliminar. As preliminares recursais não se confundem com as nulidades ou erros de julgamento do processo na primeira instância, cingindo-se, ao revés, aos temas que afetam o processamento do próprio recurso, obstando seu prosseguimento analítico, mas nunca abarcando aqueles que, acolhidos ou não, conduzem ao provimento ou desprovimento do apelo, respectivamente, inclusive para anular o feito na origem ou modificar a situação do recorrente. Mutatis mutandis, em face da originária temática cível, porém preservada a vinculação material à Teoria Geral dos Recursos, a compreensão se ilustra na jurisprudência desta própria Corte de Justiça: "TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PRELIMINARES. VÍNCULO COM O PROCESSAMENTO DO RECURSO. INOCORRÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. MÉRITO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DIRETA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO FISCAL. MOMENTO. ALTERAÇÃO. DOCUMENTOS NOVOS. JUNTADA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA. MANUTENÇÃO. 1. As preliminares recursais cingem-se aos temas atinentes ao processamento do próprio recurso, não abrangendo as arguições preliminarmente analisadas na ação originária, que compõem o próprio mérito do Apelo e com ele devem ser apreciadas. Preliminares não conhecidas. 2. A prescrição direta do crédito tributário, configurada antes da propositura da ação, pode ser decretada de ofício, sendo despicienda a prévia intimação da Fazenda Pública. Inteligência da Súmula nº 409, do Superior Tribunal de Justiça. 3. Em sede recursal, somente se admite a juntada de documentos novos, não sendo possível a apresentação daqueles anteriores ao ajuizamento da lide, com o fito de modificar a realidade fática examinada. 4. Recurso não provido." (TJ-BA – APL: 01307691620028050001, Relator: Lidivaldo Reaiche Raimundo Britto, Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: 01/11/2016) "1. APELAÇÃO CÍVEL – PRELIMINARES DIVERSAS – ERRORS IN PROCEDENDO E IN JUDICANDO – MATÉRIAS DO MÉRITO DO RECURSO, QUE ASSIM DEVEM SER ANALISADAS – PRELIMINARES NÃO CONHECIDAS. As preliminares recursais são aquelas que se antepõem à apreciação das razões de fundo do próprio recurso pela instância ad quem, não se as havendo de confundir com as questões preliminares arguíveis na primeira instância ou vícios de procedimento ali encampados, passíveis de reexame, se reiterados, no mérito recursal. Desse modo, verificando-se que a parte recorrente, sob o manto das oito preliminares que suscitou, apenas invoca matérias que levariam, se acolhidas, ao provimento do apelo – e não à ausência de análise de seu mérito –, tem-se que tais teses consistem no próprio mérito recursal, com ele devendo ser analisadas. (...) 11. APELAÇÃO IMPROVIDA." (TJBA – APCv 0012267-07.2004.8.05.0080 3ª CC Rel. Des. Sinésio Cabral Filho julgado em 28/07/2009) [Destaques da transcrição] Nesta própria Segunda Turma, outra não é a compreensão sedimentada, inclusive em processo de idêntica discussão, conforme se ilustra: "APELAÇÃO CRIME. DEFENSOR DATIVO. NOMEAÇÃO. NULIDADE. PRELIMINAR. MATÉRIA MERITÓRIA. ANÁLISE. DESLOCAMENTO. VÍCIO. INOCORRÊNCIA. DEFENSORIA PÚBLICA. ATENDIMENTO. INDISPONIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. ESTADO. RESPONSABILIZAÇÃO. SENTENÇA CRIMINAL.

VIABILIDADE. VALOR. TABELA. OBSERVÂNCIA. DECISUM. MANUTENÇÃO. 1. As preliminares recursais não se confundem com as nulidades ou imperfeições do processo na primeira instância, cingindo-se, ao revés, aos temas que afetam o processamento do próprio recurso, obstando seu prosseguimento analítico, mas nunca abarcando aqueles que, acolhidos ou não, conduzem ao provimento ou improvimento do apelo, os quais, em verdade, se reservam à apreciação no mérito da insurgência. Precedentes. 2. A teor do que prescrevem o art. 5º da Lei nº 1.060/50 e o art. 22, § 1º, da Lei nº 8.906/94 – Estatuto da Advocacia, inexistente a possibilidade de atuação da Defensoria Pública para a prestação de serviços ao Réu juridicamente necessitado, é lícito ao Magistrado designar advogado para que assim o faça, ao qual são devidos os respectivos honorários, conforme tabela organizada pelo Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil e sob responsabilidade de pagamento do Estado. Precedentes, inclusive desta Corte de Justiça. 3. Não se configura ato de inovação ao Estado, ensejando qualquer nulidade ao feito por cerceamento de defesa ou desrespeito ao devido processo legal, a responsabilização pelo pagamento de honorários advocatícios ao defensor dativo do acusado, diretamente no processo criminal, eis que consequência natural da atuação profissional reconhecida por sentença. 4. Ausente defensor público para atuação na Comarca, e constatada a efetiva atuação do patrono dativo no processo, bem assim observados os limites estabelecidos em tabela oficial de honorários da advocacia, impõe-se a manutenção da sentença que os fixou. 5. Apelação improvida.” (TJ-BA – APL: 00002284720168050018, Relator: Abelardo Paulo da Matta Neto, Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma, Data de Publicação: 10/04/2019).

“APELAÇÃO CRIME. PRELIMINAR. FLAGRANTE. NULIDADE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. MATÉRIA MERITÓRIA. INOCORRÊNCIA. TRÁFICO DE DROGAS SUBSTÂNCIAS ILÍCITAS. ARMAZENAMENTO DESTINADO À MERCANCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO INEQUÍVOCO QUANTO À MATERIALIDADE E À AUTORIA DELITIVAS. ESTADO FLAGRANCIAL PROTRAÍDO NO TEMPO. CONSUMO PRÓPRIO. NATUREZA, QUANTIDADE E ACONDICIONAMENTO. INCOMPATIBILIDADE. DOSIMETRIA. FIXAÇÃO PELO MÍNIMO. PENA INTERMEDIÁRIA. REDUÇÃO IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 231 DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. VIABILIDADE. REGIME INICIAL. ADEQUAÇÃO. 1. As preliminares recursais não se confundem com as nulidades ou imperfeições do processo na primeira instância, cingindo-se, ao revés, aos temas que afetam o processamento do próprio recurso, obstando seu prosseguimento analítico, mas nunca abarcando aqueles que, acolhidos ou não, conduzem ao provimento ou improvimento do apelo, os quais, em verdade, se reservam à apreciação no mérito da insurgência. 2. O delito reprimido pelo art. 33 da Lei nº 11.343/06 se estabelece sob natureza multinuclear, restando configurado pela prática de qualquer dos verbos ali compreendidos, e não apenas pela venda direta de entorpecentes ilícitos. 3. Comprovando-se pelo conjunto probatório constante dos autos a apreensão com o Réu de mais de 800gr de maconha, sendo mais de 70 (setenta) trouxinhas já acondicionadas sob a forma em que comumente comercializada, configura-se a incursão objetiva na norma penal incriminadora, haja vista que materializado um de seus verbos nucleares. 4. No esteio do entendimento fixado nas Cortes Superiores, o delito de tráfico de drogas afigura-se de permanente estado de flagrância, comportando a possibilidade de ingresso de policiais na residência do flagrantado, desde que para apurar fundado indício da prática criminosa, do que não decorre qualquer nulidade, sobretudo quando evidenciado que ele próprio deu causa à incursão. 5. A validade da prova subjetiva não é afastada pela condição de policiais das testemunhas, cujos depoimentos são

amplamente passíveis de valoração, especialmente quando em compasso com as demais provas que respaldam a imputação e a Defesa não produziu qualquer comprovação, sequer indiciária, da eventual existência de qualquer intento deliberado daqueles em prejudicar o Acusado. Precedentes do STJ. 6.

Reconhecida, diante de suas características específicas, a adequação da conduta do agente ao crime de tráfico de drogas, queda-se, por corolário lógico, afastada a possibilidade de sua desclassificação para a posse de entorpecentes para próprio consumo, sobretudo quando a apreensão destes envolve quantidade manifestamente incompatível com a respectiva arguição.

7. Ainda que presentes atenuantes genéricas para a conduta delitiva, é vedada a redução da reprimenda intermediária para aquém do mínimo legal, nos termos do que preconiza a Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça. Assim, estando aquela fixada, para o delito do art. 33 da Lei nº

11.343/06, em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, não há como ser minorada, mesmo em se reconhecendo a hipótese de confissão

espontânea do crime. 8. Aplicada a fração redutora máxima decorrente do reconhecimento delitivo em sua forma privilegiada (art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06), não se estabelece, à míngua de recurso da acusação,

possibilidade de revisão deste capítulo sentencial. 9. A teor dos artigos 33 e 44 do Código Penal, a condenação do acusado a reprimenda definitiva superior a 01 (um) e inferior a 04 (anos) de privação de liberdade

autoriza, diante da ausência de elementos impeditivos específicos, a fixação do regime inicial aberto para o seu cumprimento, bem assim sua

substituição por penas restritivas de direitos. Logo, constatando-se assim já se ter determinado no julgado, não há reparo a ser feito nas correspondentes disposições. 10. Apelação improvida.” (TJ-BA – APL:

05058987620178050146, Relator: Abelardo Paulo da Matta Neto, Primeira
Câmara Criminal - Segunda Turma, Data de Publicação: 19/02/2019)

[Destaques da transcrição] No caso dos autos, a matéria trazida com o apelo revolve capítulo específico da sentença, atrelado à admissão probatória, ou seja, substrato próprio do julgado, e não qualquer tema que deva ser analisado em apartado. Assim, não se cuidando de tema afeto ao processamento da própria apelação, mas voltado à reforma de capítulo específico da sentença, sua apreciação há de ser empreendida, não como preliminar, mas no mérito recursal, o qual passaremos a analisar. DA

NULEDADE PÓR QUEBRA DA CADEIA DE CÚSTÓDIA Inicia a defesa argumentando a nulidade do conjunto probatório, por violação da cadeia de custódia.

Acerca da imputação, tem-se que os Apelantes foram denunciados como incursores nas condutas recriminadas pelo art. 33, caput, da Lei nº

11.343/06 e art. 12 da Lei n. 10.826/03, pelo fato de ter sido flagrado na posse de substâncias entorpecentes e posse de arma de fogo de uso

permitido, em relato assim contido na peça incoativa, descrevendo de forma individualizada o material apreendido. A saber: "(...) em data de 04 de

março de 2021, cumprindo determinação do comandante da Rondesp BTS, os policiais militares Joclaúdio Gomes da Silva, Rafael Loureiro Ferreira

Santos e Marinelson Mendes Alves da Cruz, acompanhados de outras quarniões da mesma unidade policial, se dirigiram até a localidade

denominada Baixinha do Camurujipe, localizada no bairro de São Caetano, nesta cidade, com o objetivo de controlar o tráfico de drogas na região

uma vez que na noite anterior traficantes locais trocaram tiros com rivais, pela posse da área do tráfico da Baixinha do Camurujipe. Os

policiais acima nominados se dirigiram ao local indicado, a bordo da viatura de prefixo 2.2209 e lá chegaram por volta das 9:30 horas,

juntamente com outras guarnições, tendo iniciado rondas na localidade,

momento em que receberam informações de moradores no sentido de que após o tiroteio ocorrido na noite anterior, alguns indivíduos tinham se escondido em uma casa com dois andares situada na Rua Dr. Moura Costa, à beira do Rio Camuruji. Diante da informação recebida, as guarnições se dirigiram ao local indicado e, ao chegaram na rua informada, algumas pessoas que estavam em via pública, ao visualizarem a aproximação da polícia tentaram evadir-se, tendo os policiais percebido que dois homens tentaram entrar na casa indicada anteriormente pelos moradores. O PRIMEIRO DENUNCIADO, José Marcos Santos dos Anjos, foi identificado como um desses homens que tentou entrar na casa, tendo os policiais visualizado que ele tentou dispensar um saco plástico, jogando-o dentro do imóvel, próximo à porta, sendo impedido de entrar na casa pela guarnição, que o deteve. Já o SEGUNDO DENUNCIADO, Elton Oliveira dos Reis, foi identificado como sendo o indivíduo que correu e conseguiu entrar na casa, jogando um outro saco pela janela do andar superior da residência. Diante da atitude do PRIMEIRO E SEGUNDO DENUNCIADOS, os policiais resolveram entrar na citada casa, oportunidade em que visualizaram o saco plástico dispensado pelo PRIMEIRO DENUNCIADO próximo à porta e ao verificarem o que havia em seu interior, encontraram tabletes de uma substância esverdeada aparentando ser maconha, pedras de uma substância branca aparentando ser cocaína, pó branco que parecia ser cocaína e pedras de uma substância acondicionada em pinos aparentando ser crack, bem como, pedras dessa mesma substância aparentando ser crack. O referido saco foi apreendido pela polícia, o que ocorreu também em relação ao saco plástico que foi jogado do andar superior da casa pelo SEGUNDO INCULPADO, sendo constatado que também em seu interior haviam várias substâncias entorpecentes, aparentando se tratar de maconha, crack e cocaína. Diante da apreensão das drogas na forma acima relatada, os policiais realizaram buscas no imóvel e, no andar superior da casa, localizaram outras substâncias entorpecentes em mochilas, sacolas e em uma mala, as quais também foram apreendidas. Em seguimento às buscas foram localizadas pelos policiais, em uma dos quartos, atrás de uma cômoda, uma metralhadora artesanal calibre 9mm com carregador e cinco munições e um revólver calibre 38 Special, numeração H4051, marca ilegível, contendo três munições deflagradas e uma intacta, que eram mantidas sob a guarda dos DENUNCIADOS, sem autorização e em desacordo com determinação legal. Vale ressaltar que no cômodo onde foram encontradas as armas foi localizado o QUARTO DENUNCIADO – Jander Marcel Silva de Assis. Já o TERCEIRO E QUINTO DENUNCIADOS – Cleiton de Souza e Lucas Cruz de Queiroz, foram localizados em outros cômodos do mesmo imóvel. As substâncias entorpecentes apreendidas foram submetidas a exame preliminar de constatação, tendo restado constatado que tratava-se de : A) 851,67g (oitocentos e cinquenta e uma gramas e sessenta e sete centigramas), correspondente à massa bruta de amostra vegetal seca, prensada, distribuída em duas porções em forma de tabletes, estando uma porção envolta com fita adesiva transparente e outra envolvida por fita adesiva marrom; B) 966,90 g (novecentos e sessenta e seis gramas e noventa centigramas) correspondente à massa bruta de amostra vegetal seca, distribuída em 356 (trezentas e cinquenta e seis) porções, estando 349 (trezentas e quarenta e nove) porções acondicionadas em sacos de plástico transparente e 07 (sete) porções acondicionadas em recipientes de plástico transparente, tendo restado constatado pelos perito subscritor do laudo de fls. 30/31, que as amostras em referência se tratavam de maconha, substância entorpecente de uso proscrito no País. As outras substâncias

apreendidas e enviadas para perícia, foram individualizadas da seguinte forma: C) 409,95 g (quatrocentas e nove gramas e noventa e cinco centigramas), massa bruta de substância sólida esbranquiçada sob a forma de pó, distribuída em 367 (trezentos e sessenta e sete) porções, estando 305 (trezentos e cinco) porções acondicionadas em saco plástico transparente e 62 (sessenta e duas) porções acondicionadas em microtubos de plástico do tipo Eppendorf; D) 728,46g (setecentos e vinte e oito gramas e quarenta e seis centigramas), correspondente à massa bruta de substância sólida amarelada sob a forma de pedras, distribuídas em 2.268 (duas mil duzentas e sessenta e oito) porções, estando 1.308 (mil trezentos e oito) porções acondicionadas em pedaços de plástico transparente e 960 (novecentos e sessenta) porções acondicionadas em recipientes de plástico, tendo restado constatado pelo perito criminal que as mesmas eram cocaína, substância entorpecente de uso proscrito no País, conforme laudo de constatação de número 2021 00 LC 008233-01, acostado às fls. 30/31. (...)" (Id 186669893 – Ação Penal – PJE 1º Grau) – grifos nossos. Nesse prisma delimitativo, quanto às efetivas circunstâncias da imputação, registra-se que as características e a natureza do material apreendido com os Acusados foram individualizadas e restaram inicialmente patenteadas no Laudo de Constatação (Id 186669894 – Ação Penal PJE 1º Grau – Pág. 30/31), registrou "Material A: 851,67g (oitocentos e cinquenta e um gramas e sessenta e sete centigramas), correspondente à massa bruta de amostra de vegetal seca, prensada, de coloração verde-amarronzada, constituída por pedaços de talos e folhas, inflorescências e frutos oblongos, distribuída em 02 (duas) porções sob a forma de tabletes; estando uma porção envolta por fita adesiva transparente e outra porção envolta por fita adesiva marrom. Foram retidos 4.75g (quatro gramas e setenta e cinco centigramas), massa líquida, para a realização dos exames e contraperícia e o restante foi devolvido a Autoridade Requisitante. Material B: 966.90g (novecentos e sessenta e seis gramas e noventa centigramas), correspondente à massa bruta de amostra de vegetal seca, fragmentada, de coloração verde-amarronzada, constituída por fragmentos de talos e folhas, inflorescências e frutos oblongos, distribuída em 356 (trezentos e cinquenta e seis) porções: estando 349 (trezentos e quarenta e nove) porções acondicionadas em sacos de plástico transparente e 07 (sete) porções acondicionadas em recipientes de plástico transparente. Foram retidos 3.14g (três gramas e quatorze centigramas). massa bruta de 03 (três) porções, para a realização dos exames e contraperícia e o restante foi devolvido a Autoridade Requisitante. Material C: 409.95g (quatrocentos e nove gramas e noventa e cinco centigramas), massa bruta de substância sólida esbranquiçada sob a forma de pó, distribuída em 367 (trezentos e sessenta e sete) porções; estando 305 (trezentos e cinco) porções acondicionadas em sacos de plástico transparente e 62 (sessenta e duas) porções acondicionadas em microtubos de plástico Eppendorf. Foram retidos 3,38g (três gramas e trinta e oito centigramas), massa bruta de 04 (quatro) porções, para a realização dos exames e contraperícia e o restante foi devolvido a Autoridade Requisitante." O que foi ratificado pelo Laudo de Exame Pericial definitivo, apontando detecção da Cannabis sativa L (maconha), e Benzoilmetilecgonia na forma de pó (cocaína), as quais se encontram relacionadas como proscrita no país, conforme Lista F-2 da Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária/Ministério da Saúde. (Id 186673986 – Ação Penal – PJE 1º Grau – Pág. 1) É sabido que a cadeia de custódia da prova serve como registro documentado de toda a cronologia da posse, acondicionamento, transporte, recebimento, processamento, armazenamento e

descarte do material probatório, nos termos do art. 158-B do CPP, logo, a sua importância está diretamente endereçada à integridade da prova. Como definição, o art. 158 A, caput, do CPP, disciplina que cadeia de custódia é 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. E para tanto, a própria lei incumbiu ao agente público, neste particular, o perito técnico, a responsabilidade pela preservação da prova pericial, nos termos do § 2º do art. 158-A e art. 158-C do CPP. Em síntese, o legislador criou todo o trajeto da prova penal, desde a origem até o descarte, visando preservar a integridade dos vestígios de um delito, documentando-se, inclusive, os agentes públicos que tiveram contato com a prova, permitindo, em caso de suspeita de ilicitude ou inidoneidade, questionar se o Poder Público adotou as cautelas necessárias para a manutenção da identidade do material apreendido. In casu, analisando as peças periciais acostadas ao presente mandamus, evidencia-se a existência de presunção de legalidade na produção da cadeia de custódia, conforme verifica-se no Auto de Exibição e Apreensão (Id 186669894 – Ação Penal – PJE 1º Grau), nos respectivos Laudos de Constatação (Id 186669894 – Ação Penal PJE 1º Grau – Pág. 30/31) e Definitivo (Id 186673986 – Ação Penal PJE 1º Grau – Pág. 1), os quais atestam detidamente a quantidade e a natureza da substância apreendida, sem indícios de eventuais irregularidades. A proteção da cadeia de custódia é função atribuída aos agentes públicos e, como tal, presume-se válida, até que se prove o contrário. Na linha de intelecção, vale destacar que os Apelantes não apontaram, sequer indiciariamente, a existência de eventual suspeita de irregularidade, vício ou contaminação na produção da cadeia de custódia, a ponto de refutar a idoneidade da coleta, bem como da conduta dos agentes públicos responsáveis pela preservação da prova pericial, o que torna, evidentemente, descabido o pleito defensivo. Nesse sentido, é o posicionamento da jurisprudência: “AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADES DO ACERVO PROBATÓRIO. INEXISTÊNCIA. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE VIOLAÇÃO DA PRESERVAÇÃO DA IDONEIDADE DAS PROVAS. QUEBRA DO SIGILO TELEFÔNICO. EXISTÊNCIA DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO, PELA DEFESA, DE PREJUÍZO CONCRETO CAUSADO AO AGRAVANTE. RECURSO EM HABEAS CORPUS DESPROVIDO. NÃO ENFRENTAMENTO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ENUNCIADO SUMULAR N. 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I – Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, cumpre ao agravante impugnar especificamente todos os fundamentos estabelecidos na decisão agravada. II – In casu, a Defesa limitou-se a reprisar os argumentos do recurso em habeas corpus, o que atrai o Enunciado Sumular n. 182 desta Corte Superior de Justiça, segundo a qual é inviável o agravo regimental que não impugna especificamente todos os fundamentos da decisão agravada. Agravo regimental desprovido. (AgRg no RHC 140.275/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2021, DJe 05/05/2021)” Acerca do tema, a jurisprudência, inclusive ressaltando o respeito aos princípios do contraditório e ampla defesa: TRÁFICO DE ENTORPECENTES – PRELIMINARES – Ilicitude da prova. Diligências policiais. Invasão de domicílio não configurada. Crime permanente e estado de flagrante. Fundada suspeita evidenciada – Quebra da cadeia de custódia não demonstrada. Substâncias apreendidas devidamente relacionadas, lacradas e periciadas nos autos.

Possibilidade de reconhecimento de todo o conjunto probatório pela Defesa. Respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa – Rejeição. MÉRITO – Configuração. Materialidade e autoria comprovadas. Depoimentos dos policiais civis em harmonia com o conjunto probatório. Negativa do réu isolada – Apreensão de expressiva quantidade e variedade de entorpecentes (720 porções de cocaína, com peso líquido de 128,4 gramas; e 300 frascos de lança-perfume, com volume líquido 4,384 litros), além de 04 aparelhos celulares, 01 balança de precisão, 03 cadernos contendo anotações do tráfico e petrechos – Condenação mantida. PENAS E REGIME DE CUMPRIMENTO – Bases nos patamares – Reincidência específica (1/6). Ausência de impugnação ministerial (vedada a reformatio in pejus) – Inviável o redutor do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 – Regime inicial fechado – Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (CP, art. 44, I, II e III)– Apelo desprovido. (TJ-SP – APR: 15046952020208260228 SP 1504695-20.2020.8.26.0228, Relator: Gilberto Ferreira da Cruz, Data de Julgamento: 23/03/2022, 15ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 23/03/2022) Portanto, não procede o pedido de absolvição dos Apelantes com lastro no requerimento de nulidade relacionado à tese de quebra da cadeia de custódia. DA COMPROVADA MATERIALIDADE E AUTORIA. Como destacado acima, tem-se que a materialidade do crime resta certificada pelo Laudo Pericial Definitivo de (Id 186673986 – Ação Penal – PJE 1º Grau – Pág. 1), de onde extrai-se que a substância apreendida trata-se de Cannabis sativa L (maconha), e Benzoilmetilecgonia na forma de pó (cocaína), as quais se encontram relacionadas como proscriita no país, conforme Lista F-2 da Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária/Ministério da Saúde. Por outro vértice, não prosperam dúvidas acerca da autoria delitiva, uma vez que dos autos extraem-se elementos sólidos para embasar o édito condenatório, mormente em razão dos depoimentos harmoniosos prestados pelos policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante do Apelante. Vejamos: “CB/ PM JOCLAUDIO COSME SILVA – FLS. 315 e 333: (...) que a diligência se iniciou a partir de rondas de policiamento ostensivo na localidade, havendo uma determinação para que tal policiamento ocorresse naquela localidade por conta de fatos ocorridos na noite anterior. (...) que estava havendo disputa entre facções sobre pontos de venda de drogas na localidade, e diante desse fato é que foi dada a determinação de policiamento ostensivo na localidade; (...) a rua em que ocorreu a diligência também é conhecida como ponto de tráfico de drogas, tendo sido a residência descrita na denúncia, inclusive, sido citada por moradores diversas vezes; que o nome que sempre foi citado por informantes foi o de Dona Tatiane. Nunca ouviu o nome dos demais; (...) que Dona Tatiane não estava na residência no momento da diligência; que moradores informaram que a residência pertencia a Dona Tatiane; que recorda que um dos indivíduos dizia durante toda a diligência que era como um filho de Dona Tatiane, mas que não recorda qual deles; (...) que a informação que obteve não relatava características sobre a casa. Foram as informações dos moradores que os levaram até a casa. Posteriormente, foram chegando outras informações; que obteve, pouco depois de deter os indivíduos que estavam com os sacos plásticos, a informação de que pessoas se homizaram naquela residência após a troca de tiros da noite anterior; que havia informações de que os réus participaram do tiroteio. A própria comunidade dava essas informações para a polícia; que não houve especificação acerca de qual (is) dos réus participaram ou não da troca de tiros, mas sim a informação de que os participantes daquele tiroteio se encontravam naquela residência; que no momento das

rondas, bem próximo da guarnição, foi que um dos indivíduos tentou evadir, chegando até a porta da residência e dispensando o saco plástico. Foi nesse momento que foi visualizado um segundo indivíduo jogando pela janela do andar de cima um outro saco plástico em que ficou constatado que continha droga. Nesse exato momento, houve necessidade de verificação da residência, onde se pôde constatar os demais produtos analisados no inquérito; que quando ainda estava na viatura pôde ver o primeiro indivíduo dispensando um saco plástico; que não recorda qual dos réus dispensou o primeiro saco nem o segundo; que confirma os seus depoimentos prestados em delegacia; que a pessoa que dispensou o saco na rua chegou a entrar na casa; que essa pessoa dispensou o saco na porta de entrada da casa, porta esta que também dá acesso ao primeiro andar da casa, pois tem uma escada; que viu a pessoa dispensando o saco; que imediatamente a guarnição fez a verificação acerca do que havia dentro do saco. Nesse mesmo instante foi que se viu o arremesso do segundo saco; que ainda não estava no interior da residência quando o saco foi arremessado. Só adentrou depois que averiguou o que havia no primeiro saco e o arremesso do segundo saco; que o segundo saco foi arremessado próximo ao rio Camurujipe, pois a residência tem os fundos para o rio. O saco foi arremessado na lateral; que não recorda fisionomicamente qual dos indivíduos arremessou o segundo saco, mas que se recordou em seu depoimento na delegacia; que havia drogas no segundo saco arremessado. Constatado tal fato, a guarnição teve de adentrar a residência para averiguar se lá dentro havia mais alguma coisa; que a casa era habitada. Algumas dessas pessoas estavam na residência; que os cinco réus estavam na residência; que nos sacos havia substâncias esverdeadas análogas à maconha e brancas análogas à cocaína; que essas substâncias estavam acondicionadas para venda; que não recorda se havia crack; que a residência aparentava ser habitada, havendo inclusive fotos de Tatiane; que dentro da casa havia mais outra quantidade de droga, uma mala, uma submetralhadora e outro armamento; que o armamento foi encontrado onde estava um dos indivíduos o qual não se recorda quem é; que cada armamento estava em um quarto; que os réus não disseram a quem pertencia a droga; que os réus não disseram o que estavam fazendo ali. Tendo em vista que negavam tudo, foram conduzidos à delegacia; (...) que os outros indivíduos já se encontravam na residência; que ainda no local da abordagem obteve a informação de que as pessoas que estavam naquela residência teriam participado do tiroteio do dia anterior; que foi encontrada uma submetralhadora e um revólver na residência; que a submetralhadora estava muniada, tendo sido uma parte de sua munição já sido deflagrada; que havia uma mala no quarto com drogas, havendo uma submetralhadora ao lado; que não conhecia os réus anteriormente; (...) que outras guarnições chegaram em apoio para condução por causa da localidade; que foi a sua guarnição que fez a revista na casa; que foi realizada a busca pessoal nos réus; que não foram encontradas drogas ou armas junto ao corpo dos três indivíduos que estavam dentro da residência, mas que com os outros dois indivíduos que estavam dentro da residência foram encontradas as drogas que eles mesmos dispensaram. Dada a palavra ao (à) defensor (a)/ Advogado (a), o depoente respondeu: que as informações obtidas por meio de populares chegaram no momento em que a guarnição adentrou a residência, mas que essas pessoas não oferecem seus dados pessoais, pois têm medo de represálias; que estava presente no momento em que foram encontradas as armas e as drogas; que da mesma forma em que os materiais ilícitos foram encontrados, foram encaminhados para a delegacia; que sua viatura possui GPS; que após a apreensão, a viatura seguiu direto para a delegacia.

Formuladas perguntas pela MM Juíza, o depoente respondeu: que a quantidade de drogas encontrada dentro da residência era expressiva; que o ocorrido foi pelas 09:00 da manhã; que não participou da ação de repressão à troca de tiros ocorrida na noite anterior.” (Trecho retirado da sentença, Id 186674091 – Ação Penal – 1º Grau) “SD/PM RAFAEL LOUREIRO FERREIRA SANTOS – FLS. 316 E 333: “(...) que a guarnição soube de uma informação no dia anterior acerca de uma guerra de tráfico que estaria acontecendo na localidade de São Caetano e então se deslocou para o local para averiguar. Ao chegar na baixa do Camuruji, foram avistados dois indivíduos empreendendo fuga e adentrando um imóvel, tendo sido alcançados pelos prepostos do Estado na porta do imóvel; que não sabe dizer quais as facções que estavam em guerra e nemo motivo. Viu apenas pelas mídias sociais os vídeos de pessoas com arma empunho disparando com armas de fogo para o alto; que tal ocorrido foi no dia anterior ao seu serviço; que não havia informação concreta acerca de indivíduos em específico. Sabia-se apenas da ocorrência da disputa pelo tráfico de drogas; que não havia nenhuma informação sobre alguma casa onde estariam drogas ou sobre pessoas envolvidas com o tráfico; que quando a guarnição chegou à localidade, populares informaram que o tráfico ali estava “tocando o terror”; que não houve informação alguma acerca da casa; que era patrulheiro da guarnição; que o comandante da guarnição era o CB Joclaudio; que não sabe dizer de quem era a casa onde os réus foram encontrados; que posteriormente ao adentramento ao imóvel, foi constatado que o imóvel pertencia a “Tati”, mas que esta não se encontrava no local ; que um dos réus chamava Tati de mãe; que não teve como averiguar naquele momento o envolvimento de Tati com o tráfico de drogas, pois a mesma não estava presente; que não tem como precisar nesse momento quais foram os réus que correram para dentro da residência, mas que confirma o que disse em delegacia; que essas pessoas que correram estavam próximas, em via pública, e correram para a mesma casa; que a diligência ocorreu pela manhã, pelas 8:30 até as 11:00; que os indivíduos chegaram a entrar na casa; que um foi pego em frente ao imóvel e o outro foi pego na escada do imóvel; que cada um dos indivíduos carregava um saco; que um indivíduos dispensou o saco na escada e o outro dispensou o saco na frente da porta; que dentro do saco dispensado na porta havia drogas, sendo elas maconha e cocaína, estando acondicionadas para venda; que as drogas foram encontradas em grande quantidade para venda; que quando a guarnição fechou o perímetro, foi ouvido um barulho no fundo da residência. Quando se foi constatar o que era, foi visualizado que um saco foi arremessado para junto de um córrego; que apenas ouviu o saco ser arremessado e cair ao solo; que o saco arremessado caiu no córrego do esgoto, ao lado da edificação; que quando o saco arremessado foi aberto, foi constatado que dentro havia cocaína e pedras de crack; que nesse momento apenas a sua guarnição estava presente; que fez a revista em um dos indivíduos que era moreno, mas não recorda qual deles; que fez a busca pessoal em um dos dois que dispensaram o saco, não tendo sido encontrado nada com o indivíduo, mas que viu o mesmo se desfazendo do saco; que viu os dois indivíduos com o saco na mão quando correram; que dentro dos sacos havia drogas; que adentrou a residência; que a casa era habitada, havendo móveis; que no imóvel foi encontrada uma mala onde havia mais substâncias ilícitas e em um dos cômodos foi encontrada uma submetralhadora artesanal, calibre 9mm, e um revólver. Além disso, foram também encontradas embalagens plásticas vazias para armazenamento de drogas; que dentro da mala também foi encontrado um caderno com anotações sobre movimentações financeiras de tráfico; que tabletes de maconha, ainda

fechados, foram encontrados na mala; que também foram encontrados pinos com cocaína na mala; que apenas visualizou a mala, mas que também foram levadas mochilas; que foi o depoente que pegou a submetralhadora. A mesma foi encontrada no mesmo cômodo em que estava a mala. Já o revólver foi achado em outro cômodo; que ao adentrar no imóvel, nem as drogas nem as armas estavam à mostra; que não recorda se a mala e as armas estavam guardadas ou aparentes; que um dos outros três réus que não foram visualizados com saco de drogas na mão disse que estava lavando roupa; que não recorda se os réus estavam dormindo; que não pode confirmar que houve alguma informação de que os réus que estavam naquela casa participaram do tiroteio da noite anterior; que não conhecia os réus anteriormente; (...) que o revólver estava com três munições deflagradas e uma intacta; (...) que os réus não atribuíram a propriedade das drogas a Tati; que não houve desdobramentos da diligência; que foi pedido apoio de outras guarnições para resguardar a segurança de todos, mas que estas apenas fizeram a segurança do perímetro. Dada a palavra ao (à) defensor (a)/Advogado (a), o depoente respondeu: que no momento da incursão da casa, os policiais se dividiram em dois para vistoriar cada cômodo; que além da mala, presenciou a descoberta da arma de fogo e das outras drogas encontradas no imóvel; que os réus não resistiram à abordagem; que os réus tiveram de ser conduzidos em viaturas diferentes, pois não cabiam todos em uma só; que após serem colocados na viatura, os réus foram imediatamente conduzidos para a delegacia."(...)". (Trecho retirado da sentença, Id 186674091 – Ação Penal – 1º Grau) O conjunto probatório, desse modo, mostra-se assaz suficiente para demonstrar a materialidade delitiva e a autoria, devendo-se, inclusive, rechaçar qualquer questionamento quanto à validade dos depoimentos dos policiais que participaram da diligência do flagrante, pois, conforme assentado no Superior Tribunal de Justiça, inexistente óbice à sua valoração como elemento de convicção do julgador, especialmente quando robustamente colhidos na fase inquisitorial e ratificados na instrução. Confirmam-se os seguintes precedentes (com destaques acrescidos): "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS. PROVA IDÔNEA. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE ABSOLVEU O AGRAVADO. PLEITO PELA CONDENAÇÃO. CASO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO, E NÃO DE VALORAÇÃO DA PROVA. 1. Segundo entendimento desta Corte, o depoimento dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, morm ente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal (HC n. 236.105/ SC, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 12/6/2014). 2. O Tribunal de origem, diante de duas versões, decidiu pela absolvição em razão da máxima in dubio pro reo, já que o acusado, a todo momento, negou a posse da droga. Rever tal entendimento demandaria a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é incabível em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Valorar juridicamente a prova é aferir se, diante da legislação pertinente, um determinado meio probatório é apto para provar algum fato, ato, negócio ou relação jurídica. 4. No caso concreto, não se debate se determinado tipo de prova pode ser juridicamente utilizado como meio probatório para dar suporte a uma condenação criminal. O que se pretende é que esta Corte verifique se o conteúdo do conjunto probatório autorizaria a condenação do réu. 5. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1505023/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 22/09/2015) "HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. PROCESSUAL PENAL. ARTS. 157, § 3.º, SEGUNDA PARTE, C.C. O ART.

14, INCISO II, E ART. 157, § 2.º, INCISOS I E II, C.C. OS ARTS. 14, INCISO II E 29, NA FORMA DO ART. 69, TODOS DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS ARROLADAS EM DEFESA PRÉVIA OFERECIDA INTEMPESTIVAMENTE. TESE DE NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE DAS VÍTIMAS E TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO. INEXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE REEXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA. 1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República. (...) 5. Os depoimentos dos agentes policiais merecem credibilidade como elemento de convicção, máxime quando corroborados com outras provas produzidas nos autos, constituindo-se, assim, elemento apto a respaldar a condenação. 6. A desconstituição dos éditos condenatórios respaldados pelos depoimentos produzidos na fase judicial, implica reexame do conjunto fático-probatório, providência incompatível com a via estreita do writ. 7. Ordem de habeas corpus não conhecida." (HC 254.373/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 26/02/2014). Certo é que, no caso em epígrafe, a força do conjunto probatório coligido não se resume apenas nos testemunhos dos policiais, mas, em especial, na variedade, quantidade e na forma de acondicionamento das drogas, bem como pelos demais apetrechos típicos do tráfico apreendidos, ou seja: 16 (dezesseis) sacos transparentes contendo diversas pedras fracionadas aparentando ser CRACK; 18 (dezoito) sacos transparentes contendo diversas pedras fracionadas aparentando ser CRACK: Meia barra (02) esverdeada aparentando ser maconha; 01 (um) Revolver calibre .38 registro nº H40051. com três munições deflagradas e uma intacta: 01 (uma) Metralhadora artesanal contendo cinco munições intactas; 58 (cinquenta e oito) pinos pequenos de EPPENDORF contendo um pó branco aparentando ser cocaína; 07 (sete) Pinos grandes de EPPENDORF contendo pó branco aparentando ser cocaína: 69 (sessenta e nove) Porções contendo pó branco aparentando ser cocaína, acondicionado em saco plástico transparente: 10 (dez) Sacos transparentes contendo pó branco aparentando ser cocaína: 03 (três) Embalagens de fermento em pó contendo diversas pedras aparentando ser CRACK embaladas em sacos plásticos transparentes e prontas para a comercialização: Diversas embalagens plásticas para acondicionamento de drogas: Diversas embalagens contendo substância esverdeada aparentando ser maconha (Id 186669894 – Ação Penal – PJE 1º Grau). Não se pode olvidar, por sua vez, a desnecessidade, para a caracterização do tráfico ilícito de entorpecentes, que o agente seja flagrado no exato momento da mercancia, uma vez tratar-se de crime de condutas múltiplas. Sobre o assunto, bastante elucidativo o seguinte julgado: PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DINÂMICA DELITIVA. QUANTIDADE APREENDIDA. FORMA DE ACONDICIONAMENTO. MODO DE OCULTAÇÃO. LOCAL NOTORIAMENTE CONHECIDO COMO PONTO DE VENDA ILEGAL DE DROGAS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. PRÁTICA DE MERCANCIA. ART. 12 DA LEI 6.368/76, TIPO PENAL DE CONTEÚDO MÚLTIPLO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. Irrefutável que a dinâmica delitiva, a forma de acondicionamento da substância tóxica, previamente disposta para a mercancia ilícita, o modo de ocultação, o local conhecido notoriamente pelos usuários de drogas como ponto ilegal de venda de substâncias entorpecentes, impõem o reconhecimento do crime do artigo 12

da Lei n. 6.368/76. Ademais, desnecessário o efetivo exercício de mercancia, suficiente à configuração do ilícito a plena subsunção da conduta do acusado a um dos verbos constantes do referido artigo 12, tipo penal de conteúdo múltiplo. Depoimentos oriundos de agentes policiais, não contraditados ou desqualificados, uniformes a apontar a autoria do delito, fazem-se merecedores de fé na medida em que provêm de agentes públicos no exercício de suas funções e não destoam do conjunto probatório. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. A Lei nº 8.072/90 determina o cumprimento da pena em regime integralmente fechado. Em face do princípio da especificidade não incide a Lei 9.714/98, de cunha geral. Apelação improvida. (TJDFT, 20050110038184APR, Relator MARIO MACHADO, 1ª Turma Criminal, julgado em 25/08/2005, DJ 14/10/2005 p. 158). (Grifos aditados). Quanto à autoria e materialidade do crime de posse de arma de fogo de uso permitido (art. 12, Lei 10.826/03), entendo que acertadas as conclusões esboçadas na sentença, pois alicerçada no conjunto probatório carreado aos autos. Confira-se: "(...) no que diz respeito ao crime do artigo 12, da Lei 10.826/03, a materialidade encontra-se devidamente comprovada por meio do no Auto de Exibição e Apreensão de fls. 43 e no Laudo de Balística Forense de fls. 282/284 que que revelam a aptidão das armas apreendidas (uma submetralhadora 9 mm e um revólver calibre nominal .38 municados) para a realização de disparos. Pertinente à autoria, tem-se que todos os corréus negaram a posse e propriedade dos artefatos bélicos tanto na fase inquisitorial quanto em solo judicial. Por outro lado, extrai-se dos testemunhos policiais que os armamentos foram localizados em cômodos diferentes da residência e que estavam ao alcance fácil dos seus ocupantes, eis que não estavam escondidos e, assim, tinham plena disponibilidade para usá-los caso assim desejassem ou necessitassem. Por conseguinte, há nos autos elementos suficientes para se imputar aos 05 denunciados a autoria do crime de posse ilegal de arma de fogo na modalidade compartilhada." (Id 186674091 – Ação Penal – PJE 1º Grau) Sem maiores digressões, infere-se que a pretensão acusatória demonstra-se devidamente robustecida pelo arsenal probatório erigido aos autos, de forma que o pleito absolutório suscitado pela Defesa carece de alicerce sólido. DOSIMETRIA DA PENA E DO PLEITO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS, NO PATAMAR MÁXIMO Cumprе ressaltar, que a norma legal do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 disciplina que a pena poderá ser reduzida de 1/6 a 2/3, "desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa". Sobre a matéria em análise, impende destacar que o motivo de ser da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 é justamente punir com menor rigor o pequeno traficante. Simplificando, aquele indivíduo que não faz do tráfico de drogas o seu meio de vida, que, ao cometer um fato isolado, acaba incidindo na conduta típica prevista no art. 33 da mencionada Lei Federal. A propósito, imperioso trazer o seguinte trecho do precedente do Superior Tribunal de Justiça: "A mens legis da causa de diminuição de pena seria alcançar os condenados neófitos na infausta prática delituosa, configurada pela pequena quantidade de droga apreendida, e serem eles possuidores dos requisitos necessários estabelecidos no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06." (AgRg no REsp n. 1.389.632S, Rel. Ministro Moura Ribeiro, 5ª T, DJe 12/01/2014). Na situação submetida ao acerto jurisdicional, o Magistrado a quo na sentença vergastada, ao indeferir a aplicação do art. 33, par.4º, da Lei nº

11.343/06, para os réus JOSÉ MARCUS SANTOS DOS ANJOS, CLEITON DE SOUZA, JANDER MARCEL SILVA DE ASSIS e LUCAS CRUZ DE QUEIROZ, utilizando-se dos mesmos critérios de fundamentação, consignou que: "(...) Analisadas as circunstâncias judiciais, para o crime de tráfico de drogas, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no valor equivalente a um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo do fato delituoso. (...) O réu não faz jus à aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, posto que, conforme acima registrado, além da grande quantidade e variedade das drogas apreendidas e de elevado efeito destrutivo e deletério (maconha, crack e cocaína), o réu está sendo condenado, simultaneamente, pelo crime de posse ilegal de arma de fogo, demonstrando sua inequívoca dedicação a atividades criminosas." (Id 186674091 – Ação Penal – PJE 1º Grau) – grifos nossos. Sobre a matéria, entendo não merecer reparos a conclusão da Magistrada sentenciante, pois consentânea ao entendimento consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO MÁXIMA DE REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGAS SOPESADAS NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. MODULAÇÃO DA MINORANTE DO TRÁFICO EM 1/6. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. No caso, encontra-se justificada a redução de 1/6 da pena por incidência da minorante prevista no art. 33 § 4º, da Lei de Drogas, não se constatando ilegalidade na dosimetria então fixada, tendo em vista a quantidade, natureza e variedade das drogas apreendidas. Sendo assim, não é possível desconsiderar a valoração negativa dos referidos vetores, não utilizados para elevação da pena base, ou mesmo aumentar o quantum de redução da pena, como pretende a defesa. 2. É possível a "[...]valoração da quantidade e da natureza da droga apreendida, tanto para a fixação da pena-base quanto para a modulação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, neste último caso ainda que sejam os únicos elementos aferidos, desde que não tenham sido considerados na primeira fase do cálculo da pena" (HC n. 725.534/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Terceira Seção, julgado em 27/4/2022, DJe de 1º/6/2022). 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 742.937/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 17/6/2022.) – grifos nossos. Mantém-se o cumprimento inicial da pena no regime fechado, nos termos do art. 33, do Estatuto Repressivo Penal, conforme fundamentado na sentença recorrida, in verbis: "(...) Em face da expressiva quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos, notadamente cocaína que tem efeito altamente viciante e destrutivo, o réu deverá cumprir a pena fixada, inicialmente, em regime fechado, não havendo que se falar em bis in idem, pois de acordo com entendimento esposado pelo STJ "tanto a natureza e a quantidade da droga apreendida constituem elementos aptos a justificar não só o afastamento da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, como também a imposição de regime mais gravoso do que aquele previsto para o quantum da pena imposta (AgRg no HC n. 651.216/SP, Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJE 27/05/2021)." No que tange à possibilidade de recorrer em liberdade, entendo não assistir direito aos Apelantes. A sentença vergastada, quando da negativa do direito aos réus para recorrer em liberdade, entendeu que o conteúdo da fundamentação da sentença revelava, ainda, a necessidade de manutenção da prisão preventiva. De fato, os fundamentos utilizados para a verificação da autoria e materialidade dos recorrentes na fundamentação do decisum recorrido, quanto aos crimes de tráfico de drogas e posse de arma

de uso permitido, demonstram estarem presentes os fundamentos necessários para a manutenção do decreto preventivo, eis que a quantidade e variedade das drogas apreendidas, o modus operandi, revelando a gravidade em concreto do delito, são variáveis que autorizam a medida. Nesse sentido, colhe-se orientação do Superior Tribunal de Justiça: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA. SÚMULA N. 52/STJ. MANUTENÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUSTIFICADORAS DA PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. APREENSÃO DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. INQUÉRITOS POLICIAIS OU AÇÕES PENAIS EM CURSO. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. DESPROPORÇÃO ENTRE O TEMPO DE CUSTÓDIA E O QUANTUM DA PENA. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. COVID-19. RECOMENDAÇÃO CNJ N. 62/2020. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Tendo sido proferida sentença condenatória fica superada a alegação de excesso de prazo para a formação da culpa (Súmula n. 52 do STJ). 2. A manutenção de custódia cautelar ganha reforço com a prolação de sentença condenatória que não concede ao agravante que ficou preso durante toda a instrução processual o direito de recorrer em liberdade, por subsistirem as circunstâncias que justificaram a decretação da prisão preventiva. 3. 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. 4. 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, bem como a gravidade concreta do delito, o modus operandi da ação delituosa e a periculosidade do agente. 5. Inquéritos policiais ou ações penais em curso justificam a imposição de prisão preventiva como forma de evitar a reiteração delitiva e, assim, garantir a ordem pública. 6. As condições pessoais favoráveis do agente não impedem, por si sós, a manutenção da segregação cautelar devidamente fundamentada. 7. É inviável a análise acerca da desproporção entre a custódia cautelar cuja revogação é pleiteada em habeas corpus e a quantidade de pena a ser eventualmente fixada em sentença condenatória, pois não é permitido, na estreita via do writ, juízo de valor antecipado acerca da condenação final. 8. A Recomendação CNJ n. 62/2020 não prevê automática revogação da prisão preventiva ou sua imediata substituição por medidas cautelares alternativas, cabendo às autoridades judiciais a análise do caso concreto realidade do ambiente prisional e condições pessoais de cada sentenciado a fim de decidir sobre a possibilidade de concessão do benefício. 9. Agrado regimental desprovido. (AgRg no HC n. 732.146/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 20/5/2022.) – grifos nossos. Por todo exposto, CONHEÇO DA APELAÇÃO PARA, NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo-se integralmente o teor da sentença recorrida. É o voto. Des. Abelardo Paulo da Matta Neto – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relator