



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 899923 - RJ (2024/0096544-5)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA CUNHA (PRESO)
PACIENTE : WAGNER CAETANO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. NULIDADE. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. OFENSA AO ARTIGO 155 DO CPP. INEXISTÊNCIA. CONDENAÇÃO EMBASADA EM PROVA JUDICIAL. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE, CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de pacientes condenados por tráfico e associação para o tráfico de drogas além de porte de arma de fogo de uso permitido, alegando quebra da cadeia de custódia, fragilidade probatória na condenação e erro na dosimetria das penas aplicadas.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em verificar a ocorrência de quebra da cadeia de custódia e a suficiência das provas para a condenação, bem como carência de fundamentação idônea na dosimetria da pena.

III. Razões de decidir

3. O Tribunal de origem expressamente afirmou não ter vislumbrado nenhuma evidência de mácula às provas dos autos, de modo que, para desconstituir tais conclusões, seria necessária aprofundada dilação probatória, inviável na via eleita.

4. A condenação foi embasada em provas suficientes, incluindo testemunhos de policiais, corroboradas por outros elementos, não havendo ofensa ao art. 155 do CPP.

5. A dosimetria da pena foi considerada proporcional e razoável, com fundamentação idônea, seja diante da quantidade e

natureza da droga apreendida (cocaína), seja diante da existência de diversos antecedentes de um dos pacientes.

IV. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, denegar a ordem.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 24 de outubro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 899923 - RJ (2024/0096544-5)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA CUNHA (PRESO)
PACIENTE : WAGNER CAETANO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. NULIDADE. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. OFENSA AO ARTIGO 155 DO CPP. INEXISTÊNCIA. CONDENAÇÃO EMBASADA EM PROVA JUDICIAL. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE, CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de pacientes condenados por tráfico e associação para o tráfico de drogas além de porte de arma de fogo de uso permitido, alegando quebra da cadeia de custódia, fragilidade probatória na condenação e erro na dosimetria das penas aplicadas.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em verificar a ocorrência de quebra da cadeia de custódia e a suficiência das provas para a condenação, bem como carência de fundamentação idônea na dosimetria da pena.

III. Razões de decidir

3. O Tribunal de origem expressamente afirmou não ter vislumbrado nenhuma evidência de mácula às provas dos autos, de modo que, para desconstituir tais conclusões, seria necessária aprofundada dilação probatória, inviável na via eleita.

4. A condenação foi embasada em provas suficientes, incluindo testemunhos de policiais, corroboradas por outros elementos, não havendo ofensa ao art. 155 do CPP.

5. A dosimetria da pena foi considerada proporcional e razoável, com fundamentação idônea, seja diante da quantidade e

natureza da droga apreendida (cocaína), seja diante da existência de diversos antecedentes de um dos pacientes.

IV. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o relatório de fls. 225-227 (e-STJ):

"Trata-se de habeas corpus, sem pedido de liminar, impetrado contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, com a seguinte ementa (e-STJ, fls. 143-145):

APELAÇÕES CRIMINAIS. IMPUTAÇÃO DOS DELITOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 33, CAPUT, E 35, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006 E 14 DA LEI Nº 10.826/2003, NA FORMA DO ARTIGO 69, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE, EM PARTE, A PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL, PARA CONDENAR OS RÉUS, PELA PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES, ÀS PENAS DE 06 (SEIS) ANOS, 09 (NOVE) MESES E 20 (VINTE) DIAS DE RECLUSÃO, NO REGIME INICIAL FECHADO, E 680 (SEISCENTOS E OITENTA) DIAS-MULTA, NO VALOR MÍNIMO UNITÁRIO. RECURSO MINISTERIAL. REQUER A CONDENAÇÃO DOS ACUSADOS PELA PRÁTICA DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. APELO DEFENSIVO. SUSCITA PRELIMINAR DE NULIDADE DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO, REALIZADA POR VIDEOCONFERÊNCIA; E DE QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. NO MÉRITO, ALMEJA A ABSOLVIÇÃO DOS RÉUS, COM FULCRO NO ARTIGO 386, INCISOS II E VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. SUBSIDIARIAMENTE, PUGNA PELA FIXAÇÃO DA PENA- BASE NO MÍNIMO LEGAL OU A APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/8 (UM OITAVO). Preliminares rejeitadas. Nulidade da audiência de instrução e julgamento realizada por videoconferência. Impossibilidade de condução do réu Marco Aurélio pela SEAP, que apresentou a opção de realização da audiência por videoconferência. Magistrado de piso que indeferiu o pleito defensivo de adiamento da audiência. Inteligência do artigo 3º da Resolução nº 354/2020 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ – que dispõe que as audiências telepresenciais serão determinadas pelo Juízo, de ofício, nos casos de urgência, sendo certo que, na hipótese dos autos, por se tratar de réus presos, justificada a realização da audiência por videoconferência, cujo escopo é dar efetividade à prestação jurisdicional, observando a duração razoável do processo, a fim de evitar a postergação do ato e o prolongamento da custódia cautelar. In casu, foram respeitados o contraditório e a ampla defesa, tanto na via da autodefesa, como da defesa técnica, sendo certo que o acusado Marco Aurélio apresentou sua versão dos fatos, acompanhou o depoimento das testemunhas de acusação e teve assegurado o direito à entrevista reservada com seu Defensor, conforme fez

constar o Juízo a quo na assentada. Defesa que não demonstra qualquer prejuízo, devendo prevalecer o Princípio da Instrumentalidade das Formas, insculpido no artigo 563 do Código de Processo Penal. Some-se a isso o fato de o parágrafo 2º do artigo 185 do citado diploma processual admitir, em situações excepcionais, a realização do interrogatório por videoconferência. Precedente do STJ. Quebra da cadeia de custódia. Nulidade não demonstrada. Nos termos do artigo 158-A, caput, do Código de Processo Penal, a cadeia de custódia consiste no “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”. No caso em tela, não há que se falar em quebra da cadeia de custódia, uma vez que não há elementos nos autos que autorizem concluir quanto à falta de preservação e confiabilidade de todos os atos que compõem a cadeia de custódia da prova, como registro documentado de toda a cronologia da posse, movimentação, localização e armazenamento do material probatório apreendido e periciado. Embora não esteja consignado no laudo a existência de lacre nas embalagens contendo os materiais, tem-se que a Defesa não trouxe aos autos elementos concretos demonstrando comprometimento do material colhido durante as investigações, capaz de ensejar a nulidade do laudo. Extrai-se do artigo 563 do Código de Processo Penal que, mesmos os vícios capazes de ensejar nulidade absoluta não dispensam a demonstração de efetivo prejuízo, em atenção ao princípio do *pas de nulté sans grief* (não há nulidade sem prejuízo). Caberia à Defesa comprovar a ocorrência de adulteração no iter probatório, ônus do qual não se desincumbiu. Precedentes do STJ. Mérito. Pretensão absolutória. Descabimento. Consoante a exordial acusatória, “policiais militares estavam em patrulhamento de rotina na comunidade da Portelinha II, na Rua Adão Pereira Nunes, nº 862, local conhecido pela prática de tráfico de drogas da facção criminosa T. C. P., e, ao adentrarem no conjunto habitacional popular sem serem notados, surpreenderam os DENUNCIADOS que estavam sentados na escada que dá acesso ao primeiro andar contando a quantia de R\$ 320,00 (trezentos e vinte reais) e drogas. Entre os DENUNCIADOS, no degrau da escada, foram arrecadados 07 (sete) buchas de maconha e 16 (dezesseis) pinos de cocaína. Em posse dos DENUNCIADOS, também foram encontrados 02 (dois) celulares da marca SAMSUNG, um na cor branca e outro na cor azul, de sua alegada propriedade. Ressalta-se que os policiais narraram, em sede policial, que ambos são envolvidos no tráfico de drogas local, tendo, inclusive, sido presos por suas guarnições”. Materialidade e autoria do delito de tráfico de drogas devidamente comprovadas. Laudo pericial que atesta a natureza entorpecente das substâncias apreendidas – 38g (trinta e oito gramas) de cocaína, distribuídos em 16 (dezesseis) unidades de pinos de plásticos transparentes, tipo eppendorf; e 6g (seis gramas) de Cannabis sativa L., vulgarmente conhecida como “maconha”, acondicionados em 07 (sete) “sacoléis”. Os depoimentos prestados pelos policiais militares que realizaram a prisão em flagrante foram coerentes e harmônicos na descrição dos fatos e na sua dinâmica, tanto em sede policial quanto em Juízo, sob o crivo do contraditório. A Defesa não logrou apresentar qualquer elemento capaz de infirmar os depoimentos dos policiais militares, os quais possuem força probante, já que não ficou evidenciada a má-fé ou abuso de poder. Aplicação da Súmula nº

70 deste Tribunal de Justiça. Conjunto probatório carreado aos autos que demonstra, sem sombra de dúvidas, que os réus estavam na posse das drogas apreendidas para fins de mercancia, em razão da natureza e quantidade dos entorpecentes. Crime de associação para o tráfico que não restou demonstrado. Ausência de indícios do ânimo associativo. Local da prisão – ponto de venda de drogas – e a quantidade de material entorpecente apreendido que são insuficientes para embasar um decreto condenatório. Absolvção mantida. Pena-base corretamente exasperada em razão da valoração negativa do vetor “antecedentes criminais” e da natureza da droga apreendida. A circunstância judicial referente aos maus antecedentes não pode ser considerada como indiferente penal, sob pena de violação aos princípios constitucionais da igualdade, ao dar tratamento equivalente a quem não ostenta qualquer mácula em sua folha penal; e da individualização da pena. No tocante à natureza da substância arrecadada – cocaína –, tal fato enseja maior reprovabilidade da conduta praticada pelos acusados. Por oportuno, convém destacar estudo realizado por médico psiquiatra sobre a letalidade da cocaína: “A dose letal para um homem é em torno de 1,2 gramas por via oral (pura). Aplicada localmente nas mucosas, pode ser letal em doses menores, em torno de 20 mg por via parenteral, endovenosa. Pode ser letal em doses ainda menores, se considerarmos o perigo da ação anafilática ...”. Prequestionamento. Descabimento. Inexistência de qualquer contrariedade ou negativa de vigência a qualquer dispositivo constitucional ou infraconstitucional. Sentença que não merece reforma. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

A impetrante alega, em síntese, que a condenação suportada pelo paciente baseou-se, em relação à materialidade delitiva, em elementos probatórios que não respeitaram a cadeia de custódia, destacadamente porque no laudo de exame do entorpecente “não há alusão ao código de rastreio, ao número do lacre identificador do objeto periciado, tampouco informações básicas sobre acondicionamento e recebimento do vestígio pelo perito” (e-STJ, fl. 10).

Sustenta, ainda, que as instâncias ordinárias lastrearam o édito condenatório tão somente nos depoimentos dos policiais, em afronta ao art. 155 do CPP.

Subsidiariamente, defende que a pena-base deve ser fixada no mínimo legal, ou, ao menos, exasperada na fração de 1/8.

Com essas considerações, pede (e-STJ, fls. 19-20):

Diante de todo o exposto, no mérito, após solicitadas e fornecidas as informações pela autoridade coatora - douto Juízo de Direito da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, requer o impetrante a procedência do pedido, culminando com a concessão da ordem para:

a) absolver os pacientes, com fulcro no artigo 386, II do Código de Processo Penal, do crime previsto no artigo 33, caput da Lei nº 11/343/2006, por falta da prova da materialidade do fato, pela quebra da cadeia de custódia, em razão da não observância dos artigos 158-A a 158-F, todos do Código de Processo Penal;

b) absolver os pacientes, com fulcro no artigo 386, VII do Código de Processo Penal, do crime previsto no artigo 33, caput da Lei nº 11.343/2006, por não haver prova suficiente para uma condenação, no que tange à autoria, por não ser possível ser

proferida uma condenação com base, exclusivamente, nos depoimentos prestados pelos policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante dos pacientes, ou seja, com base, exclusivamente, nos elementos informativos do inquérito policial;
e

c) subsidiariamente, na hipótese de ser mantida a condenação dos pacientes, a fixação da pena-base no mínimo legal ou o seu aumento em fração não superior a 1/8 (um oitavo), por ser medida de direito e justiça!

As informações foram devidamente prestadas.

É o relatório."

A defesa alega, em síntese, fragilidade probatória e ilegalidade na dosimetria da pena.

Requer a concessão da ordem para obter a absolvição ou redução da pena.

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

*"O **habeas corpus** não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício"*

(AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

*"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de **habeas corpus** como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes"*

(AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

*"Do ponto de vista processual, o caso é de **habeas corpus** substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "**habeas corpus** não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe **habeas corpus** para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...)*

(HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

A concessão de ofício da ordem, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade, situação que não se verifica de plano na hipótese dos autos, na medida em que o acórdão assim se manifestou acerca das controvérsias (e-STJ fls. 159-160):

"– Preliminar de quebra da cadeia de custódia

Convém esclarecer que, consoante o artigo 158-A, caput, do Código de Processo Penal, a cadeia de custódia consiste no "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".

Infere-se do citado dispositivo que a cadeia de custódia é essencial para garantir a integridade do material apreendido, destinado como meio de prova, devendo ser realizada através de correta preservação, evitando a quebra da cadeia. Caso constatada, a exclusão de tais evidências é medida que se impõe, por decisão devidamente fundamentada, a fim de assegurar o devido processo legal.

A Defesa sustenta que não há alusão ao código de rastreio, ao número do lacre identificador do objeto periciado, tampouco informações básicas sobre acondicionamento e recebimento do vestígio pelo perito. No entanto, não há que se falar em quebra da cadeia de custódia. Como se sabe, a chamada "cadeia de custódia" foi introduzida no ordenamento jurídico pátrio pela Lei nº. 13.964/2019 ("Pacote Anticrime"), referindo-se, no contexto legal, à documentação cronológica ou histórica que registra a sequência de custódia, controle, transferência, análise e disposição de evidências físicas ou eletrônicas.

No caso, não há elementos nos autos que autorizem concluir quanto à

falta de preservação e confiabilidade de todos os atos que compõem a cadeia de custódia da prova como registro documentado de toda a cronologia da posse, movimentação, localização e armazenamento do material probatório apreendido e periciado.

Embora não esteja consignado no laudo a existência de lacre nas embalagens contendo os materiais, tem-se que a Defesa não trouxe aos autos elementos concretos demonstrando comprometimento do material colhido durante as investigações, capaz de ensejar a nulidade do laudo.

Ressalte-se, ainda, que a teor do artigo 563 do Código de Processo Penal, mesmos os vícios capazes de ensejar nulidade absoluta não dispensam a demonstração de efetivo prejuízo, em atenção ao princípio do pas de nulité sans grief (não há nulidade sem prejuízo). Caberia à Defesa comprovar a ocorrência de adulteração no iter probatório, ônus do qual não se desincumbiu.

[...]

Preliminar de quebra da cadeia de custódia que se rejeita. Passa-se à análise do mérito recursal.

A materialidade e a autoria do crime de tráfico de entorpecentes estão comprovadas pelo Registro de Ocorrência nº 134-05256/2021 de fls. 09/11 (pasta 000009); auto de prisão em flagrante de fls. 12/13 (pasta 000012); auto de apreensão de fls. 75/76 (pasta 000075); laudo de exame de entorpecente de fls. 81/84 (pasta 000081), que atesta a natureza entorpecente das substâncias apreendidas – “Trata-se de 38g (trinta e oito gramas) de peso líquido total de substância pulverulenta de cor branca (pó branco), que veio acondicionada em 16 (dezesesseis) unidades de pino de plástico transparente do tipo “eppendorf”. Trata-se de 6g (seis gramas) de peso líquido total de erva seca picada acondicionada em 07 (sete) unidade de pequeno saco plástico transparentes (...) O exame laboratorial da substância erva seca picada, resultou CONCLUSIVO para MACONHA pelas características externas e reação de Duquenois que reconhece a erva CANNABIS (Cannabis Sativa) popularmente conhecida como “maconha”, contendo flores, folhas e frutos, bem como, resina e canabinóis. O exame laboratorial da substância pulverulenta (pó branco) resultou CONCLUSIVO para COCAÍNA pelas características físico-químicas e reações com nitrato de prata, cloreto mercurioso, sulfocianeto de cobalto e hidrólise sulfúrica, que resultaram positivas, reconhece as substâncias como contendo CLORIDRATO DE COCAÍNA”; e pela prova oral produzida em sede policial e em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

O policial militar LUIS HENRIQUE BARROS DE FREITAS, ouvido em Juízo, sob o crivo do contraditório, relatou que “estava em patrulhamento na Adão Pereira Nunes, próximo à Portelinha II; que entraram ao condomínio sem serem visto pelo olheiro; que o local é dominado pela facção TCP; que na entrada do bloco 1, estavam os dois réus sentados na escada do primeiro andar; que estavam contabilizando dinheiro e a droga entre eles; que eram sete buchas de maconha e dezesseis pinos de cocaína; que foi patrulhamento de rotina; que o local é de intenso tráfico de drogas; que eles estavam sentados e foi visualizado eles contabilizando e a droga no meio deles; que não ofereceram resistência e não disseram nada; que já os conhecia de abordagem; que os acusados já haviam sido presos por seu colega no local; que eles eram conhecidos como integrantes da facção; que havia R\$320,00 em dinheiro; que no local, na escada, só estavam os dois; que não se recorda se havia inscrição na droga”.

Tais declarações foram corroboradas pelo depoimento do policial

militar JOÃO CARLOS COUTINHO SILVA que, ouvido em Juízo, sob o crivo do contraditório, declarou que “o local é de tráfico dominado pela facção TCP; que entraram sem serem percebidos; que surpreenderam os acusados no bloco 1, na subida da escada, contabilizando o dinheiro e a droga; que já conhecia os acusados; que deram voz de prisão; que os acusados não ofereceram resistência; que só disseram: “perdi de novo para o senhor”; que os acusados trabalham de vapor, responsáveis pela venda de entorpecente; que não se recorda a quantia de dinheiro; que acredita que iriam passar o plantão; que acredita que estivessem conferindo; que é um conjunto de três prédios gradeado; que na maioria das vezes, fica alguém do lado de fora para avisar e eles correm para dentro dos apartamentos; que dessa vez, ninguém avisou; que não viram olheiro; que não tem muro, é grade; que a escada fica dentro do prédio que dá acesso aos apartamentos”.

Analisando o conjunto probatório carreado aos autos, verifica-se que não resta dúvida de que as substâncias entorpecentes apreendidas se destinavam à mercancia, em razão da natureza, diversidade e forma como estavam acondicionadas – 38g (trinta e oito gramas) de cocaína, distribuídos em 16 (dezesesseis) unidades de pinos de plásticos transparentes, tipo eppendorf; e 6g (seis gramas) de Cannabis sativa L., vulgarmente conhecida como “maconha”, acondicionados em 07 (sete) “sacolés”.

Os relatos feitos pelos policiais militares que realizaram a prisão em flagrante dos acusados foram coerentes e harmônicos na descrição dos fatos e na sua dinâmica, seja em sede policial ou em Juízo, sob o crivo do contraditório.

Por sua vez, a Defesa não logrou apresentar qualquer elemento capaz de infirmar tais declarações, as quais possuem força probante, já que não ficou evidenciada a má-fé ou abuso de poder, até porque, no exercício de suas funções, possuem a presunção juris tantum de que agem corretamente.

[...]

In casu, verifica-se que o Juízo a quo fixou, corretamente, a pena-base acima do mínimo legal – 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa –, em razão dos maus antecedentes ostentados pelos acusados, assim como pela natureza da substância apreendida – cocaína.

Frise-se que o quantum de aumento da pena-base ficou, inclusive, abaixo da fração adotada pelo STJ – 1/6 (um sexto) para cada circunstância judicial desfavorável.

O Magistrado sentenciante valorou corretamente os antecedentes como circunstância judicial desfavorável, exasperando a pena-base. Frise-se que o réu MARCO AURELIO ostenta outras sete anotações em sua FAC de fls. 177/188 (pasta 000177), sendo duas condenações definitivas, com trânsito em julgado em 1991 e 1994 – respectivamente, anotações nº 01 e 04 –; enquanto o acusado WAGNER ostenta outras quatro anotações em sua FAC de fls. 189/198 (pasta 000189), sendo duas condenações definitivas, com trânsito em julgado em 2007 e 2012 – respectivamente, anotações nº 01 e 03, as quais não configuram reincidência.

Assim, ainda que tenha decorrido lapso temporal superior a cinco anos entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posteriormente cometida, é plenamente possível o agravamento da pena-base em razão da avaliação negativa dos antecedentes criminais dos réus.

Tais circunstâncias não podem ser consideradas como indiferente

penal, tendo em vista que revelam a dedicação dos réus à criminalidade, sob pena de violação aos princípios constitucionais da igualdade, ao dar tratamento equivalente a quem não ostenta qualquer mácula em sua folha penal, e da individualização da pena. "

Nos termos do art. 158-A do Código de Processo Penal, considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte. Consequentemente, a quebra da cadeia seria a inobservância dos referidos procedimentos, afastando a confiabilidade da prova produzida, tornando-a eventualmente nula. (AgRg no HC n. 914.418/RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 6/9/2024.)

No caso, o Tribunal de origem expressamente afirmou não ter vislumbrado nenhuma evidência de mácula às provas dos autos, de modo que, para desconstituir tais conclusões, seria necessária aprofundada dilação probatória, inviável na via eleita.

Quanto à alegada violação ao art. 155 do CPP, não assiste razão à defesa, pois o que avulta do contexto fático delineado pela col. Corte *a quo* é a corroboração dos testemunhos judiciais dos agentes policiais, com a apreensão de variedade de substâncias ilícitas, ademais da forma de acondicionamento das drogas. Qualquer incursão que escape a moldura fática ora apresentada, demandaria inegável revolvimento fático-probatório, não condizente com os limites desta ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. TESE DE NULIDADE. ALEGADA QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. INOCORRÊNCIA. BUSCA, APREENSÃO E EXTRAÇÃO DE DADOS TELEMÁTICOS PREVIAMENTE AUTORIZADAS PELO JUÍZO. SÚMULA N. 182, STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada.

II - A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que a cadeia de custódia consiste no caminho idôneo a ser percorrido pela prova até, especialmente, a sua análise pelo expert, de modo que a ocorrência de qualquer interferência indevida durante a tramitação pode resultar, mas não necessariamente, em imprestabilidade para o processo de referência. Precedentes.

III - No caso concreto, a Polícia Civil recebeu denúncias anônimas informando que o recorrente, detentor de salvo-conduto conferido para o cultivo de cannabis sativa para fins terapêuticos, estaria comercializando a droga e, inclusive, fazendo publicidade em suas redes sociais. Instaurado inquérito policial, os policiais empreenderam diligências prévias para a devida apuração das denúncias, requerendo, apenas posteriormente e de forma faticamente embasada, a expedição de mandado de busca e apreensão - o que foi deferido pelo juízo de primeiro grau mediante fundamentação adequada.

IV - Nesse contexto, não há possibilidade de se aventar uma invasão de domicílio ou uma apreensão de objetos ilícita, de forma açodada e/ou sem autorização. Ademais, a ação culminou na apreensão de considerável quantidade de drogas e material para embalagem fracionada, além de aparelho celular, no qual constatava uma lista de transmissão utilizada pelo recorrente para fazer publicidade da droga que supostamente comercializava.

V - A simples alegação de ocorrência de coação moral para a obtenção de senha do celular, desacompanhada de qualquer evidência, não é suficiente para a anulação do ato, especialmente porque a extração dos dados estava autorizada judicialmente e poderia ser realizada mesmo sem a utilização de senha de desbloqueio.

VI - Este Superior Tribunal de Justiça entende que, para se alterar a conclusão a que chegou a origem, soberana em matéria de fatos e provas, seria necessária uma incursão aprofundada no caderno processual principal - o que não se mostra nem mesmo permitido na presente via estreita. Precedentes.

VII - No mais, os argumentos atraem a Súmula n. 182, STJ.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC n. 187.376/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 13/5/2024, DJe de 16/5/2024.)

Também não há ilegalidade na dosimetria da pena aplicada aos pacientes, pois o acórdão está de acordo com a jurisprudência da 5ª Turma desta Corte, no sentido de que "a ponderação das circunstâncias judiciais não constitui mera operação aritmética, em que se atribuem pesos absolutos a cada uma delas, mas sim exercício de discricionariedade, devendo o julgador pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e, também, pelo elementar senso de justiça." (AgRg no AREsp n. 2.240.104/SP, Quinta Turma, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 27/2/2023.)

Pelo exposto, **denego** a ordem de *habeas corpus* pleiteada.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0096544-5

HC 899.923 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00267246220218190014 134052562021 267246220218190014

EM MESA

JULGADO: 22/10/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOAQUIM JOSÉ DE BARROS DIAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA CUNHA (PRESO)
PACIENTE : WAGNER CAETANO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.