



Apelação Criminal nº 0026133-03.2021.8.19.0014

Apelante: Ruan dos Santos Ribeiro

Apelado: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Origem: Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Campos dos Goytacazes

Relatora: Des. Ana Paula Monte Figueiredo Pena Barros

**DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL.
APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE
ENTORPECENTES. BUSCA PESSOAL. FUNDADA
SUSPEITA. MATERIALIDADE E AUTORIA
COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO
PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA.
REGIME SEMIABERTO. TRÁFICO PRIVILEGIADO.
INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I. CASO EM EXAME

1. Apelação criminal interposta pela defesa contra sentença condenatória proferida pelo Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Campos dos Goytacazes, que impôs ao réu pena de 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, em regime semiaberto, pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006.

2. A denúncia narrou que o acusado foi flagrado, em via pública, portando 3,5g de cocaína acondicionados em cinco frascos plásticos, em local conhecido como



ponto de tráfico de drogas, tendo dispensado a sacola ao perceber a aproximação policial.

3. A defesa alegou, em preliminar, ilicitude das provas por ausência de fundada suspeita na abordagem policial. No mérito, requereu absolvição por insuficiência de provas, desclassificação para o delito do art. 28 da Lei nº 11.343/2006, concessão de gratuidade de justiça e prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

4. Há duas questões em discussão: (i) saber se a busca pessoal realizada pelos policiais foi lícita, diante da alegada ausência de fundada suspeita; e (ii) saber se o conjunto probatório autoriza a condenação pelo crime de tráfico de drogas ou se é caso de absolvição ou desclassificação para o delito de porte para consumo próprio.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. A busca pessoal foi precedida de fundada suspeita, caracterizada pelo comportamento do acusado ao dispensar sacola contendo droga ao avistar os policiais, em localidade conhecida pela prática de tráfico de entorpecentes, o que legitima a atuação policial nos termos do art. 244 do CPP.



6. A materialidade e a autoria delitivas restaram comprovadas pelo auto de prisão em flagrante, laudo pericial, depoimentos firmes e coerentes dos policiais militares, e demais elementos probatórios constantes dos autos.

7. Apesar de reduzida quantidade de droga apreendida, a forma de acondicionamento, fracionada em cinco invólucros, associada ao local dos fatos, ao comportamento do acusado e à apreensão de dinheiro, não autoriza a desclassificação para o delito de porte para consumo próprio.

8. A ausência de flagrante de ato de venda não impede a condenação pelo crime de tráfico, pois o tipo penal admite a configuração do delito por qualquer das condutas descritas no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006.

9. A dosimetria da pena observou corretamente as circunstâncias judiciais, sendo a pena-base exasperada em razão de maus antecedentes, com aplicação da atenuante da menoridade relativa, fixando-se a pena definitiva em 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, em regime semiaberto.

10. O reconhecimento do tráfico privilegiado foi afastado em razão dos antecedentes do réu, não sendo cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.



11. O pedido de gratuidade de justiça deve ser apreciado pelo Juízo da Execução Penal.

12. Os dispositivos legais e constitucionais indicados pelas partes foram implicitamente apreciados, sendo desnecessária manifestação expressa.

IV. DISPOSITIVO E TESE

13. Recurso conhecido e desprovido.

Tese de julgamento: "1. A busca pessoal realizada em local conhecido pelo tráfico de drogas, diante de fundada suspeita evidenciada pelo comportamento do acusado, é lícita. 2. A materialidade e autoria do crime de tráfico de drogas restam comprovadas pelo conjunto probatório, não sendo caso de absolvição ou desclassificação para porte para consumo próprio. 3. A dosimetria da pena e o regime semiaberto foram corretamente fixados, sendo inaplicável o tráfico privilegiado diante dos antecedentes do réu."

Dispositivos relevantes citados: Lei nº 11.343/2006, arts. 33, caput, e 28; CPP, art. 244; CP, arts. 33, §2º, 44, 59, 68, 65, I.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 1.061.481/GO, rel. Min. Maria Marluce Caldas, Quinta Turma, julgado em 17/6/2026, DJEN de 22/6/2026; STJ, Tema 1.262.





ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do recurso de Apelação Criminal de nº 0026133-03.2021.8.19.0014, em que figura como apelante **Ruan dos Santos Ribeiro** e apelado o **Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**,

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Sétima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, _____, **em conhecer e negar provimento ao recurso defensivo**, nos termos do voto da Relatora.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargadora **Ana Paula Monte Figueiredo Pena Barros**
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela defesa do acusado **Ruan dos Santos Ribeiro**, em face da sentença proferida pelo Juízo 3ª Vara Criminal da Comarca de Campos





dos Goytacazes, nos autos da ação penal nº **0026133-03.2021.8.19.0014**.

O apelante foi denunciado pelo cometimento do delito previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, em razão dos seguintes fatos narrados na denúncia:

“No dia 17 de outubro de 2021, por volta das 15 horas, em via pública, na Rua Murilo Peixoto, Parque Eldorado, Campos dos Goytacazes/RJ, o DENUNCIADO, consciente, voluntária e livremente, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, trazia consigo e guardava, para fins de tráfico, 3,5g (três gramas e cinco decigramas) de COCAÍNA, acondicionados em 05 (cinco) frascos plásticos do tipo “eppendorf”, conforme laudo de exame de entorpecente de fls. 28/29.

Na ocasião, policiais militares encontravam-se em patrulhamento ostensivo pela Rua Murilo Peixoto, Parque Eldorado, nesta cidade, quando observaram o DENUNCIADO caminhando em direção a um campo de futebol, conhecido por se tratar de ponto de venda de entorpecentes denominado “Boca dos Três Campos”, dominado pela facção TCP (Terceiro Comando Puro).



Ante a situação suspeita, a guarnição se aproximou e efetuou a abordagem, sendo certo que, neste momento, o DENUNCIADO deixou cair sobre o solo uma sacola plástica, cujo interior havia 05 (cinco) “pinos” de cocaína.

Além disso, com o DENUNCIADO foram arrecadados R\$28,00 (vinte e oito reais) em espécie e um telefone celular Samsung, cor branca.

Para os policiais o DENUNCIADO assumiu a propriedade da substância proscrita apreendida, não mais dizendo nada.

Assim agindo, está o DENUNCIADO incurso nas penas do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06.”

Finda a instrução criminal, o Juízo *a quo* julgou procedente a pretensão punitiva estatal para condenar o réu ao cumprimento de **05 (cinco) anos de reclusão e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa**, no valor unitário mínimo, em regime **semiaberto**, pela prática do crime previsto no **artigo 33, caput, da Lei 11.343/06**.

Abaixo, transcrevo o respectivo processo dosimétrico:

“4. DOSIMETRIA DA PENA

A pena é fixada em três fases, conforme o sistema trifásico previsto no art. 68 do Código





Penal, aplicando-se, na primeira fase, as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, conjugadas com o art. 42 da Lei nº 11.343/2006.

4.1. Primeira Fase - Pena-Base

Inicialmente, em cumprimento ao art. 42 da Lei nº 11.343/2006, que determina ao julgador a consideração, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, da natureza e da quantidade da substância ou do produto, verifico que a droga apreendida consiste em 3,5g (três gramas e meio) de cocaína, distribuída em 05 invólucros.

Trata-se de quantidade ínfima de substância entorpecente.

Nesse sentido, a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos repetitivos, ao julgar o Tema 1.262, fixou a seguinte tese: "Na análise das vetoriais da natureza e da quantidade da substância entorpecente, previstas no art. 42 da Lei 11.343/06, configura-se desproporcional a majoração da pena-base quando a droga apreendida for de ínfima quantidade, independentemente de sua natureza".

Assim, a despeito de tratar-se de cocaína, substância de elevado potencial lesivo, a quantidade apreendida (3,5g) é suficientemente ínfima para tornar desproporcional qualquer majoração da pena-base com fundamento no art. 42 da Lei de Drogas.



Deixo, portanto, de majorar a pena-base em razão da natureza e quantidade da droga.

Passo à análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal.

a) Culpabilidade. O grau de reprovabilidade da conduta não extrapola aquele inerente ao tipo penal.

b) Antecedentes. A Folha de Antecedentes Criminais (Páginas 46 e 332) indica que o acusado possui anotação referente ao processo nº 0016757-90.2021.8.19.0014, pelos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, por fato anterior ao objeto destes autos, com condenação transitada em julgado posterior aos fatos aqui apurados.

No caso em apreço, a condenação em referência, embora transitada em julgado, não se presta a configurar a agravante da reincidência, porquanto o trânsito em julgado ocorreu em momento posterior à prática do delito objeto destes autos. Todavia, constitui maus antecedentes aptos a serem valorados na primeira fase da dosimetria. Neste sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

A condenação por fato anterior ao delito que se julga, mas com trânsito em julgado posterior, pode ser utilizada como circunstância judicial negativa, a título de antecedente criminal. STJ.

5ª Turma. HC 210787/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 10/09/2013.

c) Conduta social. Não há elementos nos autos que permitam a valoração negativa da conduta social do acusado.



d) Personalidade do agente. Não constam dos autos elementos concretos que permitam a valoração negativa da personalidade do acusado.

e) Motivos do crime. Não foram identificados nos autos motivos que extrapolem aqueles ordinariamente associados à prática delitiva em questão.

f) Circunstâncias do crime. Circunstâncias do delito não revelam maior reprovabilidade da conduta a ponto de justificar a exasperação da pena-base.

g) Consequências do crime. As consequências do delito não extrapolam aquelas inerentes ao tipo penal.

h) Comportamento da vítima. Circunstância neutra, por se tratar de crime contra a saúde pública, delito de natureza difusa, sem vítima individualizada.

Diante da análise das circunstâncias judiciais, verifico a existência de 01 (uma) circunstância desfavorável (maus antecedentes).

*Assim, fixo a **pena-base em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.***

4.2. Segunda Fase - Agravantes e Atenuantes.

Não se verificam circunstâncias agravantes aplicáveis ao caso.

Quanto às atenuantes, verifico que o acusado nasceu em 14 de outubro de 2002 e os fatos



ocorreram em 17 de outubro de 2021, quando contava 19 (dezenove) anos de idade. Faz jus, portanto, à atenuante da menoridade relativa, prevista no art. 65, inciso I, do Código Penal, por ser menor de 21 (vinte e um) anos na data do fato.

Aplico a atenuante da menoridade relativa no patamar de 1/6 sobre a pena-base.

Todavia, nos termos da Súmula 231 do STJ, a incidência de circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.

Assim, fixo a *pena intermediária no patamar mínimo de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.*

4.3. Terceira Fase - Causas de Aumento e Diminuição

Na terceira fase da dosimetria, analiso as causas de aumento e diminuição de pena. Quanto à causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, que dispõe sobre a aplicação do denominado tráfico privilegiado, verifico que, embora o acusado seja tecnicamente primário, seus antecedentes criminais (condenação por tráfico de drogas e associação para o tráfico no processo nº 0016757-90.2021.8.19.0014) não permitem a aplicação da minorante.

Fixo a pena definitiva em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do



salário-mínimo vigente à época dos fatos, atualizado monetariamente na execução.

4.4. Regime de Cumprimento

O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade é fixado no **semiaberto**, nos termos do art. 33, § 2º, 'b', do Código Penal, uma vez que a pena ultrapassa o patamar de 4 (quatro) anos.

4.5. Detração

O acusado permaneceu preso provisoriamente pelo período de 17 de outubro de 2021 a 22 de outubro de 2021, totalizando 05 (cinco) dias de custódia cautelar. Considerando que a detração de referido período não é suficiente para modificar o regime inicial de cumprimento da pena, deixo de proceder à dedução, ficando a cargo do Juízo da Execução Penal, nos termos do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal.

4.6. Da Substituição por Penas Restritiva de Direito e do Sursis

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do art. 44, inciso I, do Código Penal, tendo em vista que a pena definitiva aplicada é superior a 04 (quatro) anos de reclusão. Igualmente, não se cogita da aplicação da suspensão condicional da pena (sursis), nos termos do art. 77 do Código Penal, porquanto a pena definitiva excede o limite de 02 (dois) anos previsto no referido dispositivo legal.



4.7. Do Direito de Recorrer em Liberdade

Concedo ao acusado o direito de recorrer em liberdade, tendo em vista que assim respondeu ao processo, após a concessão de liberdade provisória em sede de audiência de custódia, e não se verificam, neste momento, os pressupostos para a decretação ou manutenção de prisão preventiva previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.”

O Ministério Público tomou ciência da sentença e dela não apelou (id. 363).

De outro giro, a Defesa apelou (id. 380) e em suas razões recursais (id. 390), suscita, **inicialmente**, a ilicitude das provas decorrentes da abordagem policial, ao argumento de ausência de fundada suspeita a autorizar a busca pessoal. Sustenta que o apelante apenas caminhava em local conhecido pelo tráfico e que teria dispensado a sacola contendo os entorpecentes somente após iniciada a intervenção policial, não podendo circunstância posterior legitimar retroativamente a diligência.

No **mérito**, pugna pela (i) absolvição ou, subsidiariamente, pela (ii) desclassificação da conduta para aquela prevista no art. 28 da Lei nº 11.343/06. Argumenta, em síntese, que foram apreendidos apenas 3,5g de cocaína,



inexistindo flagrante de mercancia, usuários, balança, anotações ou outros elementos indicativos da comercialização.

Ressalta que o acusado declarou ser usuário e afirmou que a droga se destinava ao consumo próprio, sustentando, ainda, haver divergência quanto à alegada confissão informal da prática do tráfico atribuída ao réu pelo policial militar ouvido em juízo.

Ao final, **requer, em preliminar, (i)** o reconhecimento da ilicitude das provas por suposta ilegalidade na busca pessoal. No mérito, busca **(ii)** a absolvição do apelante por insuficiência de provas, **(iii)** a desclassificação da imputação do artigo 33 para o artigo 28 da Lei de Drogas, além da **(iv)** concessão da gratuidade de justiça e do **(v)** prequestionamento dos dispositivos legais e constitucionais indicados nas razões recursais.

Contrarrazões do Ministério Público no id. 406, oportunidade que pugnou pelo conhecimento e pelo desprovimento do apelo defensivo. Na oportunidade, o Ministério Público também invocou o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

A douta **Procuradoria de Justiça**, por meio do Parecer na lavra do Procurador de Justiça, Dr. Frederico A. R.





Canellas, (id. 424), opinou pelo conhecimento e desprovemento do recurso defensivo.

É o relatório.

VOTO

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Cuida-se de apelação interposta pela defesa do réu Ruan dos Santos Ribeiro, ante o inconformismo com sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Campos dos Goytacazes, que o condenou à pena de 05 (cinco) anos de reclusão, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, em regime semiaberto, pela prática do crime previsto de tráfico ilícito de entorpecentes.

Pretende a defesa, em **preliminar**, o reconhecimento da ilicitude das provas por suposta ilegalidade na busca pessoal. No **mérito**, requer a absolvição do apelante pela fragilidade probatória, a desclassificação da imputação do art. 33 para o artigo 28 da Lei de Drogas, além da concessão da gratuidade de justiça e do prequestionamento dos dispositivos legais e constitucionais indicados nas razões recursais.



Inicialmente, analiso a preliminar suscitada.

No que tange a preliminar de nulidade da busca pessoal, a alegação defensiva de ausência de fundadas suspeitas não merece acolhimento.

Conforme o regramento do artigo 244 do Código de Processo Penal, a revista prescinde de mandado quando amparada em elementos objetivos que indiquem a posse de objetos ilícitos.

No caso em tela, a abordagem do acusado pelos policiais foi precedida de circunstâncias fáticas que autorizavam a atuação policial: A "fundada suspeita" exigida pelo artigo 244 do CPP restou configurada pela tentativa do acusado se desvencilhar de sacola (que alocava a droga apreendida), e também pelo contexto fático de patrulhamento na região do Parque Alvorada, em localidade conhecida como "Três Campos", área conhecida como local voltado para a prática de tráfico de drogas e dominada pela facção criminosa "*TCP - Terceiro Comando Puro*".

Tal comportamento (tentativa de desvencilhar-se de sacola ao avistar os agentes policiais), em área de criminalidade acentuada, dominada pela facção criminosa



“TCP - *Terceiro Comando Puro*”, constitui justa causa suficiente para a busca pessoal, afastando a alegação de ilegalidade ou de abordagem baseada em meras impressões subjetivas.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que em caso análogo, decidiu: “(…); 8. ***A busca pessoal foi realizada mediante fundada suspeita, configurada pelo comportamento do acusado ao dispensar sacola e ingressar em estabelecimento comercial ao perceber a aproximação da polícia, conduta que, associada ao local conhecido pela prática de tráfico de drogas, legitima a abordagem e a revista pessoal.(…)***”. (AgRg no HC n. 1.061.481/GO, relatora Ministra Maria Marluce Caldas, Quinta Turma, julgado em 17/6/2026, DJEN de 22/6/2026).

Frisa-se que não se observa, no vertente caso, a chamada “*Fishing Expedition*”. Na verdade, afere-se atividade policial ostensiva, diante de atitude concreta do suspeito (dispensar sacola logo após perceber a presença dos agentes policiais, em localidade conhecida pela prática do vil comércio), que evidenciou a prática criminosa do acusado.

Portanto, inexistente ilegalidade a ser reconhecida.



Superada a questão preliminar, passa-se à análise do mérito recursal.

Constata-se que a materialidade delitiva restou devidamente comprovada por meio do auto de prisão em flagrante (id. 09), registro de ocorrência (id. 07), auto de apreensão (id. 19) e o laudo de exame definitivo de material entorpecente/psicotrópico (id. 32), que especifica e atesta que o material periciado se trata de **3,5g de cocaína acondicionados em 05 invólucros plásticos do tipo “ependdorf”**, vejamos:

Identificação do Material:

Material 1:

3,50 Grama(s) de Cocaína (pó)

Amostra: 0,50 Grama(s)

Observação: Substância pulverulenta, cor branca, acondicionada em 05 (cinco) invólucros de plástico, tipo ependorf.///

Contraprova: 1 Grama(s) de Cocaína (pó)

Observação: Substância pulverulenta, cor branca, acondicionada em 05 (cinco) invólucros de plástico, tipo ependorf.///

(...);

Conclusão:

Pelas características físico-químicas e reações com nitrato de prata, cloreto mercurioso, tiocianato de amônio e hidrólise ácida, que resultaram positivas, reconhece o Perito Relator o MATERIAL como sendo respectivamente pó conhecido como "COCAÍNA".///

Do mesmo modo, a autoria delitiva é incontestável, alicerçada tanto na prisão em flagrante, quanto nos relatos firmes e coerentes dos policiais militares responsáveis pela diligência, prestados tanto em sede policial, como em juízo.



Nesse sentido, o policial militar Fred Willians da Costa Lessa, como testemunha, afirmou:

“QUE estava em patrulhamento na região do Parque Eldorado, especificamente na Rua Murilo Peixoto; QUE o local é conhecido como "Três Campos" e é um ponto de venda de entorpecentes; QUE já realizaram diversas apreensões e prisões naquele mesmo local anteriormente; QUE a área possui alto índice de tráfico de drogas e confrontos entre facções rivais; QUE, no dia dos fatos, intensificaram o patrulhamento devido à mancha criminal alta e observaram o réu caminhando; QUE, durante a abordagem, o réu lançou ao solo algumas substâncias que foram arrecadadas, tratando-se de pinos de cocaína; QUE o réu, logo de pronto, confessou que o material era de sua propriedade e que estava ali traficando; QUE, diante dos fatos, o acusado foi conduzido à delegacia para apreciação da autoridade policial; QUE, questionado pela defesa sobre a divergência entre o depoimento em sede policial e o judicial, esclareceu que no local da abordagem o réu confessou o tráfico, mas que o registro de que "não falou nada mais a respeito" referia-se ao momento posterior na delegacia.” (trecho extraído da sentença).

Frisa-se que a declaração prestada pela testemunha policial em juízo é equivalente ao teor das declarações



prestadas em sede policial, por ele mesmo (termos de declaração em id. 11) e por seu colega de farda, o também policial militar Luis Renato Pereira de Almeida Julio (termos de declaração em id. 14).

Já o apelante, ao ser interrogado em juízo, optou por exercer direito constitucional de permanecer em silêncio, mas quis deixar consignado que: *“o policial mentiu ao dizer que o interrogado havia assumido a propriedade ou a prática do tráfico; QUE não assumiu nada e não falou nada para os policiais no momento da abordagem.”* (trecho extraído da sentença).

Do acima esposado, depreende-se que o policial militar Fred Willians da Costa Lessa, sob o crivo do contraditório, relatou que a guarnição policial realizava patrulhamento em local conhecido pela venda de entorpecentes, quando avistaram o apelante caminhado e este, após perceber a presença dos agentes policiais, lançou ao solo substâncias posteriormente arrecadadas, tendo ainda assumido a propriedade do material e afirmado que estava traficando.

Destarte, afere-se a higidez do depoimento testemunhal prestado em juízo, seja quando confrontado com as demais provas documentais e periciais produzidas, seja pelas declarações prestadas na fase indiciária, inexistindo



nestes autos algo que possa colocar em dúvida a lisura das condutas dos agentes policiais, bem como não há que se questionar o valor probante de seu depoimento.

Destaca-se que a defesa técnica não arrolou testemunha, bem como não logrou êxito em rechaçar a versão apresentada pelos policiais militares. O cotejo da prova testemunhal e o resultado do exame pericial permitem concluir, de forma estreme de dúvida, que restam demonstradas a autoria e a materialidade delitiva.

De conseguinte, a alegação de insuficiência de provas é insubsistente diante do contexto dos autos e incompatível com a dinâmica dos fatos.

De igual modo, não pode ser acolhida a alegação defensiva de que a reduzida quantidade de cocaína seria indicativa de consumo pessoal.

Com efeito, a quantidade da substância constitui apenas um dos elementos a serem considerados para a distinção entre tráfico e porte para consumo, devendo ser examinada juntamente com a natureza da droga, o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do



agente, conforme estabelece o artigo 28, § 2º, da Lei nº 11.343/06.

No caso concreto, embora reduzida a quantidade apreendida, os demais elementos probatórios não autorizam concluir pela destinação exclusiva ao consumo pessoal.

A cocaína encontrava-se **fracionada em cinco recipientes individualizados do tipo “eppendorf”**, forma de acondicionamento compatível com a distribuição da substância. Não bastasse isso, o fato ocorreu em local apontado pelos agentes como conhecido ponto de comercialização de drogas, o apelante dispensou a sacola diante da aproximação policial, foi apreendida certa quantia de dinheiro em espécie, e há o relato judicial do policial de que o próprio acusado teria admitido, no momento da ocorrência, que estava traficando.

Tais circunstâncias, apreciadas em conjunto, conferem suporte à conclusão de que o entorpecente não se destinava exclusivamente ao consumo próprio.

Outrossim, a alegação de que os policiais não presenciaram efetivo ato de venda também não conduz à absolvição ou à desclassificação pretendida.



Isso porque, o delito previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, é tipo misto alternativo ou de ação múltipla, consumando-se com a realização de qualquer dos núcleos previstos no dispositivo legal, entre eles “*trazer consigo*”, “*guardar*” ou “*ter em depósito*” substância entorpecente com finalidade de difusão ilícita, sendo desnecessária a efetiva visualização de ato de mercancia.

Ademais, a caracterização do tráfico prescinde da flagrância de atos de comercialização, desde que as provas dos autos demonstrem a destinação do entorpecente a terceiros.

Por conseguinte, a tese defensiva de uso próprio e no exercício de ocupação lícita, ambos pautados no depoimento policial do réu (id. 09), não fragiliza o robusto acervo probatório em sentido contrário. Até porque, a condição de usuário alegada pelo réu em sede policial, não é incompatível com a traficância, de modo que eventual consumo pessoal não exclui a prática do vil comércio, como também não enseja a aplicação automática do artigo 28 da Lei 11.343/06.

A despeito do esforço defensivo em apontar divergência entre os depoimentos prestados pelo policial nas fases inquisitorial e judicial acerca da confissão informal, tal inconformismo não procede.



Como bem destacado pelo Ministério Público, em suas contrarrazões recursais, a indicação inicial feita pelos policiais à autoridade policial de que o réu assumiu ser o proprietário da droga apreendida, e posterior detalhamento, em juízo, sobre o réu ter confessado a traficância no local do flagrante, guardam convergência entre si e não desmerecem a palavra do agente público.

Ademais, ainda que se isolasse a declaração informal do réu aos policiais, o caderno processual ostenta elementos probatórios autônomos e suficientes para embasar a condenação, ressaltando-se o fracionamento da cocaína apreendida, o ato de descarte da droga assim que avistou os policiais, e no próprio contexto espacial e comportamental da abordagem (*localidade conhecida pela prática de tráfico e dominada pela facção criminosa TCP*).

Esse cenário afasta a incidência do princípio do *in dubio pro reo*, desautorizando tanto a reforma do julgado para fins absolutórios, quanto a desclassificação do fato para o tipo penal insculpido no artigo 28 da Lei nº 11.343/06.

Em que pese não ter sido objeto do presente recurso, afere-se que a dosimetria da pena foi bem realizada pelo Magistrado sentenciante.



A pena-base foi exasperada na fração de 1/6, em decorrência dos maus antecedentes ostentados, sendo fixada em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

Houve redução na pena intermediária em decorrência da incidência da atenuante da menoridade relativa, eis que na data dos fatos o apelante possuía 19 anos de idade, passando para 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa.

Na terceira fase ausentes causas de aumento ou de diminuição, a pena definitiva restou toalizada em 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa.

Observe-se que os antecedentes do apelante (FAC em id. 309), denotam a dedicação à atividade criminosa e afastam a possibilidade de reconhecimento do tráfico privilegiado, nos termos do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06.

Diante o *quantum* de pena aplicado, foi fixado o **regime semiaberto** para o início do cumprimento da pena, como disposto no artigo 33, §2º, do CP, o que também impossibilitou, à luz do que dispõe o artigo 44 do CP, a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritiva de direitos.



Quanto ao pedido de gratuidade de justiça, a matéria deverá ser apreciada pelo Juízo da Execução Penal, nos termos da orientação consolidada na Súmula nº 74 deste Egrégio Tribunal de Justiça.

Por fim, no que diz respeito aos dispositivos objeto de prequestionamento tanto pela defesa, como pelo Ministério Público, restaram todos implicitamente tangenciados pela presente decisão, sendo desnecessária qualquer manifestação expressa deste Colegiado a seu respeito, senão dos Tribunais competentes para análise dos recursos constitucionais a serem eventualmente interpostos.

Ante todo o exposto, voto no sentido de conhecer o recurso defensivo e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se na íntegra a r. sentença recorrida.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital

Desembargadora **Ana Paula Monte Figueiredo Pena Barros**

Relatora

