Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
369
Carimbado Eletronicamente

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO

2ª CÂMARA CRIMINAL

APELAÇÃO Nº 0030549-19.2018.8.19.0014

APELANTE: GABRIEL GOMES RANGEL

CORRÉU: JOELSON ALVES DE MEDEIROS

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

RELATORA: DES. KATIA MARIA AMARAL JANGUTTA

EMENTA. DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGOS 33 E 35, AMBOS DA LEI 11.343/06, EM CONCURSO MATERIAL.

I. Caso em exame

Sentença que condenou o ora Apelante pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput*, e 35, da Lei 11.343/06, na forma do 69, do Código Penal, nas penas de 12 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, e 1600 DM, no valor unitário mínimo legal**.**

II. Questão em discussão. RECURSO DEFENSIVO

II.1. Preliminares

II.1.1. Nulidade da Audiência de Instrução e Julgamento, diante da leitura integral da Denúncia antes da oitiva das Testemunhas.

II.1.2. Nulidade da busca pessoal, realizada sem fundada suspeita, com reconhecimento da ilicitude da apreensão e das provas dela derivadas.

II.1.3. Nulidade da chamada confissão informal, obtida sem prévia advertência quanto ao direito do Réu ao silêncio e sem assistência de Advogado.

II.2. Mérito

II.2.1. Absolvição, por fragilidade probatória.

II.2.2. Absolvição do delito de associação para o tráfico, por ausência de permanência e estabilidade.

II.2.3. Redução das penas-base para o mínimo legal.

II.2.4. Reconhecimento da atenuante da confissão.

II.2.5. Reconhecimento da atenuante da menoridade.

KATIA MARIA AMARAL JANGUTTA:9720 Assinado em 14/02/2026 10:39:33
Local: GAB. DES(A). KATIA MARIA AMARAL JANGUTTA

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
370
Carimbado Eletronicamente

II.2.6. Reconhecimento do redutor de penas do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06.

II.2.7. Abrandamento do regime prisional.

II.2.8. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

II.2.9. Detração do período de recolhimento domiciliar noturno.

III. Razões de decidir

III.1. Preliminares. Rejeição

III.1.1. A leitura da Denúncia, peça pública integrante dos Autos, não afronta os artigos 204 e 212, do Código de Processo Penal, tampouco compromete a higidez da prova testemunhal. Trata-se de ato que apenas contextualiza os fatos narrados na Acusação, inexistindo demonstração de prejuízo concreto à Defesa.

III.1.2. A abordagem policial foi precedida de fundadas suspeitas, decorrentes de informações sobre a atividade de tráfico ilícito de drogas em área dominada por facção criminosa, além das circunstâncias observadas no momento da ação, não ensejando qualquer nulidade.

III.1.3. O ordenamento jurídico brasileiro não exige o chamado "Aviso de Miranda" em abordagens policiais, restrito aos interrogatórios formais. Ademais, a Sentença não se apoiou exclusivamente na confissão, para condenar o ora Apelante, mas, no conjunto probatório robusto, especialmente na prova oral colhida sob as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

III.2. Mérito

III.2.1. Tráfico ilícito de drogas. Induvidosas a materialidade e a autoria do crime, pelas peças técnicas e segura prova oral produzida, e quantidade e variedade de drogas apreendidas, com forma de acondicionamento prontas para a venda, somado às demais circunstâncias da prisão, tudo a indicar destinavam-se ao tráfico ilícito, elementos suficientes a invalidar o pedido de absolvição.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
371
Carimbado Eletronicamente

III.2.2. Associação para o tráfico ilícito de drogas. Evidenciada a existência de uma *affectio societate* entre o Réu e o tráfico local, não há suporte à reforma da Sentença. O porte de diferentes tipos de drogas, devidamente embaladas para comercialização, reforça o caráter de tráfico ilegal, corroborando os relatos dos Policiais sobre a atuação organizada do ora Apelante na região, sob domínio da facção criminosa local, evidenciando destinação à venda e sua participação em atividade criminosa estruturada.

III.2.3. A Sentença fixou as penas-base acima do mínimo legal, fundando-se, indevidamente, na conduta social e na personalidade do Réu, a partir de anotações contidas em sua FAC e em Processos em andamento, em afronta ao Tema 1.077/STJ e à Súmula 444/STJ. Ademais, houve dupla valoração da natureza e da quantidade/variedade das drogas, contrariando o Tema 712/STF, que determina análise conjunta dos vetores do artigo 42, da Lei Antidrogas, tudo a impor a redução das penas-base ao mínimo legal.

III.2.4. A atenuante da confissão não comporta reconhecimento, se o Réu negou a traficância ilegal de drogas, alegando porte para consumo próprio, não contribuindo para esclarecimento dos crimes.

III.2.5. Atenuante da menoridade que se reconhece, pois o ora Apelante contava 19 anos de idade na data dos fatos.

III.2.6. Incabível o reconhecimento do tráfico privilegiado. A condenação concomitante pelo crime de associação para o tráfico revela dedicação a atividades criminosas e impede o preenchimento cumulativo dos requisitos legais para o benefício.

III.2.7. Inviável o abrandamento do regime prisional. Cuida-se de crimes de tráfico ilícito de drogas e associação para este fim a facção criminosa responsável pelo domínio dos pontos de venda de drogas na localidade da prisão, o que impunha ser levado em consideração para a fixação do regime prisional, nos termos do que dispõe o artigo 33, §3º, do Código Penal.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
372
Carimbado Eletronicamente

III.2.8. Impossibilidade de substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos, diante da quantidade de pena reclusiva aplicada, superior a 4 anos, não atendidos os termos do artigo 44, do Código Penal.

III.2.9. Detração penal. Impossibilidade. Embora o período de prisão provisória deva ser abatido da pena, nos termos do artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, a análise de seus efeitos — inclusive quanto à eventual repercussão sobre o regime prisional — é matéria de competência do **Juízo da Execução Penal**, a quem incumbe avaliar, tanto o requisito objetivo, quanto o subjetivo, como a disciplina carcerária, sobre o que não há elementos na via recursal.

IV. Dispositivo

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0030549-19.2021.8.19.0014, em que é Apelantes Gabriel Gomes Rangel e Apelado o Ministério Público, em Sessão realizada no dia 12 de fevereiro de 2026, *ACORDARAM* os Desembargadores que compõem a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO,** nos termos do Voto da Desembargadora Relatora.

RELATÓRIO

O Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Campos de Goytacazes condenou o ora Apelante, Gabriel Gomes Rangel, pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput*, e 35, da Lei 11.343/06, na forma do 69, do Código Penal, nas penas de 12 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, e 1600 DM, no valor unitário mínimo legal (Doc. 000264).

Inconformada, a Defesa apelou, suscitando as seguintes preliminares: **a)** nulidade da Audiência de Instrução e Julgamento, diante da leitura integral da Denúncia antes da oitiva das Testemunhas, em violação aos artigos 204 e 212, do Código de Processo Penal; **b)** nulidade da busca pessoal,

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
373
Carimbado Eletronicamente

realizada sem fundada suspeita, com reconhecimento da ilicitude da apreensão e das provas dela derivadas; e **c)** nulidade da chamada confissão informal, obtida sem prévia advertência ao ora Apelante, quanto ao direito ao silêncio e sem assistência de Advogado, em afronta ao artigo 5º, LXIII, da Constituição e aos artigos 186 e 199, do Código de Processo Penal.

No mérito, almeja a absolvição de todos os crimes imputados, sustentando ausência de provas lícitas de autoria e materialidade, especialmente quanto à finalidade mercantil da droga e ao alegado vínculo associativo, afirmando tratar-se, no máximo, de usuário, sem qualquer estabilidade ou permanência (Doc. 000270).

Subsidiariamente, a Defesa requer: **a)** redução das penas-base ao mínimo legal, afastando-se as circunstâncias judiciais negativadas; **b)** reconhecimento das atenuantes da menoridade e da confissão; **c)** aplicação da causa de diminuição do tráfico privilegiado, em sua fração máxima; **d)** fixação de regime inicial mais brando; e) substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; e **f)** detração do período de recolhimento domiciliar noturno.

O Juízo julgou extinta a punibilidade dos crimes em relação ao Corréu Joelson, nos termos do artigo 107, I, do Código Penal (Doc. 000165).

Em sede de Contrarrazões, o Ministério Público sustentou o desprovimento do Recurso, com a manutenção da Sentença recorrida (Doc. 000322).

A Procuradoria de Justiça, pelo Parecer da Dra. Carla Rodrigues Araújo de Castro, opinou pelo conhecimento e parcial provimento do Recurso, tão somente para reconhecer a atenuante da menoridade do Réu, sem reflexos nas penas (Doc. 000345).

VOTO

O Recurso preenche os requisitos legais, razão pela qual dele se conhece.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
374
Carimbado Eletronicamente

Da Denúncia constou:

"(...) 1° crime No dia 18 de outubro de 2018, por volta das 17h00min, nas proximidades do Beco Santo Antônio, na Penha, nesta cidade, os denunciados, consciente, voluntária e livremente, em comunhão de ações e desígnios, sem autorização e em desacordo com a determinação legal ou regulamentar, guardavam e traziam consigo, para fins de tráfico, 6,60g (seis gramas e sessenta decigramas) de crack, acondicionadas em 21 (vinte e um) invólucros plásticos transparentes (sacolés), além de 2,80g (dois gramas e oitenta decigramas) de cocaína, acondicionadas em 02 (dois) tubos plásticos com formato cilíndrico e fundo cônico (pinos), juntamente com a quantia de R$ 130,00 (cento e trinta reais) em espécie, conforme laudo de exame de entorpecente e auto de apreensão acostados nos autos.

2° crime Desde a data que não se pode precisar, mas certamente até o W ~l dia 18 de outubro de 2018, os denunciados GABRIEL e JOELSON, conscientes, voluntária e livremente, em comunhão de ações e desígnios, associaram-se entre si e a traficantes ainda não identificados da facção TCP, atuantes no Bairro da Penha, para o fim de praticar o delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n° 11.343/06.

Na ocasião dos fatos, policiais militares receberam informações de que, na Penha, nas proximidades do Beco Santo Antônio, moradores estavam recebendo ameaças de traficantes da localidade, dominada pela facção criminosa TCP.

Diligenciando no local, os policiais avistaram os denunciados em uma das bocas de fumo da localidade, no Beco Santo Antônio, resolvendo abordá-los. Durante a abordagem, realizada a revista pessoal, com o denunciado GABRIEL, foi encontrado em suas mãos, 01 copo de guarita com 02 pinos de cocaína, e a quantia de RS 130,00 (cento e trinta reais) em espécie; já com o denunciado JOELSON, nada de ilícito foi encontrado.

Informalmente, o denunciado GABRIEL confessou aos policiais que é integrante do movimento do tráfico da Penha, atuando como vapor do tráfico, recebendo por cada carga comercializada a quantia de R$ 20,00 (vinte reais), sendo que a quantia em espécie arrecada em seu poder era oriunda da venda de drogas havida até o momento da chegada policial

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
375
Carimbado Eletronicamente

> *Por sua vez, o denunciado JOELSON também confessou informalmente ser integrante do tráfico da Penha, estando, por ocasião da prisão, atuando como olheiro do tráfico, responsável por alertar aos seus comparsas acerca da chegada da polícia no local, declarando ainda receber a quantia de R$ 50,00 (cinquenta reais) por dia no desempenho da função.*
> *Ainda em diligências no local da abordagem, os policiais localizaram, embaixo da ponte onde os elementos foram abordados, 21 (vinte e uma) pedras de crack. (...).”* (Doc. 000002).

A Defesa suscita, em caráter preliminar, a nulidade da prova testemunhal, em razão da leitura da Denúncia durante a Audiência de Instrução e Julgamento.

Sem razão, entretanto.

Isso porque, é admitida pelo nosso ordenamento jurídico, a leitura da Denúncia, ato que apenas expõe e esclarece os fatos pelos quais o Réu está sendo acusado e sobre o que as Testemunhas prestarão depoimento.

A Peça acusatória é documento público que integra os Autos, de modo que seu conteúdo não é sigiloso, salvo exceções legais. Assim, a sua leitura confere maior transparência ao procedimento, reforça a publicidade processual e possibilita controle social, sem qualquer prejuízo à Defesa.

Igualmente, não se verifica qualquer conflito entre a leitura realizada e o disposto no artigo 204, do Código de Processo Penal, que, tão somente, proíbe que a Testemunha leve a Juízo, um depoimento previamente redigido. Esclarecer o cenário fático às Testemunhas — sobretudo aos Policiais que lidam rotineiramente com inúmeras ocorrências — constitui providência usual e até indispensável, especialmente quando já transcorreu significativo lapso temporal desde os acontecimentos.

Portanto, rejeito a preliminar.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
376
Carimbado Eletronicamente

A Defesa suscita, ainda, como preliminar, a nulidade da busca pessoal, realizada sem fundada suspeita, com reconhecimento da ilicitude da apreensão e das provas dela derivadas.

Sem razão, mais uma vez, a Defesa.

Por isso que, em Juízo, o Policial Militar Ulisses Teixeira Nobre de Oliveira relatou recebeu informações sobre ameaças praticadas por traficantes, na região do Beco de Santo Antônio e junto com seu colega se dirigiram ao local e encontraram dois indivíduos, tendo um deles fugido gritando, enquanto o outro permaneceu e o abordaram, encontrando com ele dois pinos de cocaína e "cento e poucos reais". Lembrou que o indivíduo que estava com o Réu já havia fornecido nome falso em atendimento anterior, e que seu colega abordou o que havia gritado. Asseverou que o Corréu Joelson assumiu ser olheiro do tráfico de drogas e que ganhava cinquenta reais por plantão. Disse foram ao local em razão de denúncias recebidas. Negou conhecer o Réu, aduzindo que as drogas foram localizadas embaixo da ponte, por seu colega de farda.

No mesmo sentido, seu colega de farda Maxuel Gomes da Silva afirmou que após receber informações repassadas à Equipe, dirigiu-se ao Beco de Santo Antônio e, ao entrarem viram o Réu praticando tráfico de drogas próximo à ponte, tendo seu colega conseguido abordá-lo e que, durante as buscas, localizaram uma porção de *crack*, asseverando que o indivíduo que não estava presente, Joelson, hoje falecido, havia fornecido informações falsas sobre seu nome em atendimento anterior. Relatou que a área é dominada pelo Terceiro Comando, tendo a Equipe se deslocado até lá, em razão de denúncia. Contou identificaram os dois e seu colega recolheu um copo de guaravita, contendo porções de cocaína. Acrescentou que o Réu admitiu pertencer ao tráfico local e que os criminosos costumam portar objetos, como copos de guaravita ou sacolas plásticas, sendo que, naquela localidade, o copo de guaravita é o método habitual. Aduziu encontrou o *crack* sob a ponte, após realizar buscas no local.

Nesse cenário evidencia-se que a atuação policial ocorreu diante de fundadas suspeitas, devidamente respaldadas por elementos concretos. As informações recebidas indicavam atividade ilícita na localidade, bem como ameaça

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
377
Carimbado Eletronicamente

aos moradores por parte de integrantes de facção criminosa, o que conferiu justa causa suficiente para a abordagem e para a realização das buscas.

As diligências se revelaram proporcionais e necessárias, estando em conformidade com a lei, com o ordenamento processual e com o contexto fático apresentado no momento da ação. A apreensão de drogas e a identificação dos envolvidos corroboraram a veracidade das suspeitas iniciais, demonstrando que as medidas foram estritamente legítimas e que não houve qualquer violação a direitos.

Portanto, diante da existência de fundada suspeita e da licitude das ações, não se configura nulidade processual, impondo a rejeição de todas as alegações defensivas que busquem desconstituir o ato policial.

Com efeito, não se identificaram irregularidades na prisão em flagrante do ora Recorrente, conforme atesta a Decisão proferida pelo Juízo da Central de Audiências de Custódia de Campos dos Goytacazes (Doc. 000007), que homologou o flagrante e, em seguida, lhe concedeu liberdade provisória.

Rejeita-se, assim, a preliminar.

Ainda em caráter preliminar, a Defesa sustenta nulidade da chamada confissão informal, obtida sem prévia advertência quanto ao direito ao silêncio e sem assistência de Advogado.

Também sem razão à Defesa.

Sobressai dos Autos a ausência de ilegalidade na atuação dos Policiais Militares responsáveis pela prisão do Réu, não se verificando abuso de autoridade ou descumprimento de normas legais e constitucionais.

Além disso, a Sentença condenatória não se baseou, exclusivamente, na apontada confissão do ora Apelante, mas, sim, no robusto conjunto probatório contido nos Autos, especialmente nos relatos firmes e coerentes dos Agentes da lei.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
378
Carimbado Eletronicamente

No que se refere ao alegado descumprimento do "Aviso de Miranda", cumpre esclarecer que a legislação processual penal brasileira, não exige a cientificação prévia do acusado sobre o direito ao silêncio durante abordagens ou prisões em flagrante.

O chamado Aviso de Miranda se aplica, especificamente, aos interrogatórios formais, sejam eles policiais ou judiciais. Dessa forma, a ausência dessa advertência no momento da captura não configura irregularidade, tampouco gera nulidade dos atos subsequentes, especialmente quando o acusado prestou confissão espontânea ou quando há robusto conjunto probatório corroborando a materialidade e a autoria do delito.

Diante disso, também essa preliminar defensiva merece rejeição, reforçando-se a validade e regularidade de todo o conjunto probatório produzido.

No mérito, não assiste razão ao ora Apelante, quando pleiteia a absolvição.

Isso porque, as evidências quanto à autoria e materialidade dos crimes dos artigos 33 e 35, ambos da Lei 11.343/06, são claras e estão consubstanciadas pelo Auto de Prisão em Flagrante (Doc. 000010); Auto de Apreensão (Doc. 000021); Laudos de Exame de Entorpecente e/ou Psicotrópico (Doc. 000016); e prova oral colhida sob as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Ao ser interrogado, o Réu afirmou foi preso com dois pinos de cocaína que tinha ido comprar para o seu uso e que estava com cento e cinquenta reais, tendo comprado 2 pinos, ficando com cento e trinta. Alegou não comprou com Joelson, mas com outras pessoas que saíram correndo na hora que viram a viatura. Confirmou já foi condenado por tráfico e que Joelson admitiu que era olheiro.

Não obstante as declarações do Réu, não há como discutir a validade dos depoimentos dos Policiais responsáveis pela prisão, porquanto coerente com o conjunto probatório, não se evidenciando qualquer motivo para querer, despropositadamente, prejudicar o ora Apelante, incidindo, na hipótese, o

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
379
Carimbado Eletronicamente

entendimento consolidado nos Tribunais, inclusive nesse, por meio da Súmula nº 70.

Nesse sentido, colaciono Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça, de lavra do eminente Ministro **Reynaldo Soares da Fonseca**, em que assenta a validade dos testemunhos de Policiais, para a formação do convencimento condenatório:

> *"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. INVIABILIDADE. CONTUNDENTE ACERVO PROBATÓRIO PARA LASTREAR A CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO NÃO CONDIZENTE COM A VIA ESTREITA DO MANDAMUS. PRECEDENTES. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS PRESTADOS EM JUÍZO. MEIO DE PROVA IDÔNEO. PRECEDENTES. GRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. - O habeas corpus não é a via adequada para apreciar o pedido de absolvição ou de desclassificação de condutas, tendo em vista que, para se desconstituir o decidido pelas instâncias de origem, mostra-se necessário o reexame aprofundado dos fatos e das provas constantes dos autos, procedimento vedado pelos estreitos limites do mandamus, caracterizado pelo rito célere e por não admitir dilação probatória. Precedentes. - A condenação do paciente por tráfico de drogas foi lastreada em contundente acervo probatório, consubstanciado nas circunstâncias em que ocorreram sua prisão em flagrante - após denúncias anônimas que levaram a polícia a realizar uma ronda na área conhecida como Rua da Nóia e a flagrarem o paciente na posse de 7 embrulhos contendo crack, sendo que a massa de cada uma das embalagens pesava cerca de 7 gramas (e-STJ, fls. 8/9) -; Some-se a isso o fato de que um dos menores apreendidos junto com o paciente haver confirmado que a droga seria dele (e-STJ, fl. 9).* **Ademais, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso.** *Precedentes. - A pretensão formulada*

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
380
Carimbado Eletronicamente

pelo impetrante encontra óbice na jurisprudência desta Corte de Justiça sendo, portanto, manifestamente improcedente. - Agravo regimental não provido." (AgRg no HC 718.028/PA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2022, DJe 21/02/2022) (Grifos Nossos).

Diante do conjunto probatório apresentado, em especial os relatos dos Policiais Militares, colhidos sob o rigor do contraditório, evidencia-se a prática do tráfico ilícito de drogas pelo ora Apelante.

Importante destacar, que o tipo previsto no artigo 33, da Lei 11.343/06 é denominado de múltiplo alternativo, e a prática de qualquer conduta prevista em um dos verbos lá relacionadas, já configura o crime de tráfico ilícito de drogas, sendo desnecessário, inclusive, o flagrante do ato da venda.

Assim, mantém-se a condenação pelo crime de tráfico ilícito de drogas.

No que se refere ao crime de associação para o tráfico, vale repetir que os Agentes da lei relataram ser o local da captura, de domínio exclusivo da facção Terceiro Comando Puro.

Ademais, o Laudo Pericial identificou a presença de substâncias entorpecentes distintas: 6,6g de *crack* e 2,8g de cocaína, ambas aptas a causar dependência física ou psíquica, estando os materiais acondicionados em embalagens prontas para a venda.

O porte de diferentes tipos de drogas, devidamente embaladas para comercialização, reforça o caráter de tráfico, corroborando os relatos dos Policiais sobre a atuação organizada do ora Apelante na região, sob domínio da facção criminosa local, evidenciando destinação à venda e participação em atividade criminosa estruturada.

O que se pode depreender dos Autos, assim, é que havia uma nítida divisão de tarefas, estando o ora Apelante e o Corréu Joelson associados

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
381
Carimbado Eletronicamente

entre si e com integrantes da facção criminosa TCP, a fim de permitir o bom andamento da comercialização das drogas apreendidas.

Diante do exposto, a materialidade e a autoria do crime tipificado no artigo 35, da Lei 11.343/06 resultaram, sobremaneira, demonstradas pelo depoimento seguro e coerente dos Policiais Militares ouvidos em Juízo e, ainda, pelas circunstâncias da prisão.

Assim, indene de dúvidas que o Réu praticou os crimes dos artigos 33 e 35, ambos da Lei 11.343/06, deve, por conseguinte, ser mantida sua condenação, nos termos da Sentença.

Pretende a Defesa, a redução das penas-base, no que lhe assiste razão.

Para melhor análise, trago à colação, a Sentença, no ponto:

> *"O réu é tecnicamente primário, posto que foi condenado por crime previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/06 posteriormente a data dos fatos, conforme se verifica em sua FAC constante no index 212/215.* ***Assim, demonstra personalidade voltada para a prática de crimes, bem como conduta social negativa vez que faz dos delitos uma forma característica do seu atuar na sociedade. Note-se que as anotações constantes da FAC do réu juntadas as fls. e que denotam que o mesmo responde a outros processos, demonstra que o mesmo possui má conduta social, demonstrando ainda sua personalidade voltada para a prática de crimes*** *(...)*
> ***Aliada a essas circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, e a quantidade da substância entorpecente apreendida, bem como sua natureza consistente em COCAINA e CRACK, sendo estes entorpecentes dotados de alto poder alucinógeno, viciativo e destrutivo do organismo, que conforme estudos médicos, escravizam os consumidores (art. 42 da Lei nº 11.343/06), aplico ao réu as penas da seguinte forma: Para o crime previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/06, fixo a pena base em 07 anos de reclusão cumulada com 700***

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
382
Carimbado Eletronicamente

dias-multa, *sendo certo que conforme Jurisprudência recente a apreensão de elevada quantidade de drogas já é suficiente para a fixação da pena base acima do mínimo legal. Nesse sentido: HC 140.221 - STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho. No mesmo sentido: STF, HC 67935/MS-5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp. Julg. 06/02/2007. Neste passo, devo esclarecer que nos termos no disposto do citado art. 42 da lei de incidência, é preponderante para fixação da pena base a natureza (espécie) da substância entorpecente, bem como a quantidade, sobre as circunstâncias judiciais, as quais devem ser analisadas subsidiariamente, conforme corrente doutrina, podendo se citar o escólio de Luiz Flávio gomes (nova lei de drogas comentada), ed. RT/2006 - pag. 195. Como se sabe, a COCAINA e o CRACK são drogas que causam danos de difícil reparação no organismo humano, com repercussões desastrosas na sociedade. Estudos já demonstraram que essas substâncias proporcionam o dobro do efeito alucinógeno, de rápida e fugaz duração, fazendo com que o usuário procure a droga mais e mais, compulsivamente, levando o indivíduo à dependência muito mais rápido do que outras drogas e realmente escraviza o usuário. É patente o perigo que tais substâncias representam, o nível de dano capaz de causar na saúde pública e em cada indivíduo em particular, expondo a sociedade a um risco maior pela sua posse e difusão. Dessa forma, uma vez constatado que o bem jurídico protegido pela norma foi atingido de forma mais contundente em razão da quantidade, variedade e natureza das drogas, maior deve ser o grau de reprovação da conduta, justificando o distanciamento das sanções dos patamares mínimos. Tendo em vista que o réu não cumpre os requisitos subjetivos elencados no § 4º, do artigo 33 da Lei Anti-Tóxicos, diante do envolvimento com a atividade criminosa, considerando o crime de associação para o tráfico, conforme salientado acima, deixo de diminuir a pena. Note-se que o privilégio tipificado no dispositivo em questão se destina a traficantes episódicos e pressupõe a existência concomitante dos requisitos elencados na norma, sobretudo a prova de não integrar facção criminosa, sendo certo que o contexto probatório demonstrou exatamente o contrário (...)*

Incabível a redução da pena, eis que a prática do tráfico requer uma engrenagem criminosa a fim de se aperfeiçoar. Assim, quem pratica o tráfico não o faz sozinho, necessitando de estreitas ligações com

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
383
Carimbado Eletronicamente

outros elementos envolvidos na teia criminosa, especialmente em locais sob o domínio de facção criminosa (...)

Para o crime previsto no art. 35 da Lei nº 11.343/06 fixo a pena base em 05 anos de reclusão cumulada com 900 dias multa, utilizando para tanto a mesma fundamentação supra relativa as circunstâncias judiciais e legais, entendendo ainda que a culpabilidade é acentuada, visto que estavam associados a famigerada facção criminosa TCP, responsável pelo aumento galopante do narcotráfico neste Município, bem como por diverso conflitos armados com facção rival, originando diversas mortes, conforme é público e notório nesta Comarca.

Torno tal pena definitiva diante da ausência de outras causas de alteração de penas previstas em lei.

Diante da regra contida no art. 69 do CP fica o réu GABRIEL GOMES RANGEL definitivamente condenado a pena de 12 anos de reclusão cumulada com 1600 dias multa.

A pena pecuniária fica fixada no valor unitário mínimo legal.

A pena reclusiva será cumprida em regime inicialmente fechado, de acordo com o disposto na nova redação do artigo 2º, § 1º da Lei 8.072/90, alterado pela Lei 11.464/07.

Condeno o réu ao pagamento das custas processuais e taxa judiciária, nos termos do artigo 804 do CPP" (Doc. 000313, Grifos Nossos).

O Réu ostenta em sua Folha Penal (Doc. 000212) três anotações, a saber: 1) Processo 0030549-19.2018.8.19.0014, sem trânsito em julgado, em que responde por tráfico ilícito de drogas; 2) Processo 0012308-26.2020.8.19.0014, em que respondeu pelo artigo 33, §4º, da Lei Antidrogas, com trânsito em julgado em 15/07/2022, e foi declarada extinta a pena privativa de liberdade, pelo seu integral cumprimento; e 3) Processo 0008172-15.2022.8.19.0014, do Juizado Especial Criminal, artigo 42, do Decreto Lei 3.688/41, com trânsito em julgado em 07/02/2024, julgado sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, como se pode observar, o Réu revela reincidência em relação à segunda anotação.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
384
Carimbado Eletronicamente

Ocorre que a Sentença, tal como lançada, merece correção, porquanto incorreu em equívoco ao fixar as penas-base acima dos mínimos legais, com fundamento na conduta social e na personalidade do Réu, valendo-se, para tanto, de anotações constantes da FAC (Doc. 000199) e de Processos em andamento.

Isso porque, tal proceder afronta diretamente o entendimento firmado pelo **Tema Repetitivo nº 1.077/STJ**, segundo o qual **condenações pretéritas e registros não definitivos não podem ser utilizados para desabonar conduta social ou personalidade**, admitindo-se sua consideração, apenas, para antecedentes criminais e, somente, quando houver trânsito em julgado.

A elevação das penas-base com lastro nesses elementos, portanto, revela-se juridicamente indevida e impõe a devida retificação do apenamento.

Igualmente há equívoco na utilização simultânea da **natureza e da quantidade/variedade das drogas,** para majorar as penas-base dos crimes previstos nos artigos 33 e 35, da Lei 11.343/06, em evidente *bis in idem*.

O E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o **Tema 712, da Repercussão Geral**, bem como o E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos repetitivos relativos à dosimetria da Lei Antidrogas, consolidaram o entendimento de que tais vetores — previstos conjuntamente no artigo 42, da Lei 11.343/06 — **devem ser analisados como uma única circunstância judicial**, não sendo admissível utilizá-los cumulativamente para agravar etapas distintas da dosimetria ou para ampliar artificialmente o desvalor da conduta.

Assim, a majoração leva a efeito na Sentença, fundada de modo duplicado na mesma base fática, igualmente reclama correção.

Como bem pontuou ainda a douta Procuradora de Justiça, Dra. Carla Rodrigues Araújo de Castro, em seu Parecer, que faz parte integrante deste Voto na forma regimental:

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
385
Carimbado Eletronicamente

> *"O magistrado a quo fixou a pena-base acima do mínimo em razão das circunstâncias judiciais negativas quanto à conduta social e personalidade do apelante, além da quantidade/natureza das substâncias entorpecentes apreendidas.*
> *Entretanto, conforme reiterado entendimento jurisprudencial, inquéritos ou ações penais em andamento não maculam o réu como detentor de maus antecedentes, tampouco com má conduta social e personalidade desvirtuada.*
> *Essa é a inteligência do enunciado sumular n. 444/STJ, in verbis: "É vedada a utilização de inquéritos policiais e de ações penais para agravar a pena-base". Já relativamente aos vetores quantidade/natureza dos entorpecentes encontrados em poder do recorrente (6,6g de crack e 2,80g de cocaína), revela-se desarrazoado a avaliação negativa da vetorial, na medida que são as que de ordinário são apreendidas em casos tais.*
> *Assim, devem ser as penas-base dos crimes de tráfico e associação para o tráfico fixadas no patamar mínimo legal de 5 anos de reclusão e 500 dias-multa e 03 anos e 700 dias-multa, respectivamente"* (Doc. 000345).

Dessa forma, redimensiono as penas-base dos artigos 33 e 35, ambos da Lei 11.343/06, ao mínimo legal, quais sejam: 5 anos de reclusão e 500 DM e 3 anos de reclusão e 700 DM, respectivamente.

Inviável o reconhecimento da atenuante da confissão.

Isso porque o Réu, ao ser interrogado, afirmou que a droga em seu poder era para consumo próprio, em absolutamente nada contribuindo para elucidação dos fatos apurados.

Por outro lado, merece provimento o pleito defensivo que busca o reconhecimento da atenuante da **menoridade relativa,** prevista no artigo 65, I, do Código Penal, uma vez que o Réu **nasceu em 12/05/1999**, ao passo que os fatos ocorreram em **18/10/2018**, de modo que ele contava, à época, **19 anos de idade**, portanto, menor de 21 anos.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
386
Carimbado Eletronicamente

Todavia, como também incide a agravante da reincidência, e diante da orientação consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, procede-se à compensação integral entre a atenuante da menoridade relativa e a agravante da reincidência, mantendo-se as penas inalteradas na segunda fase da dosimetria.

O pedido de reconhecimento do redutor previsto no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06 não merece acolhimento.

Embora se trate de causa especial de diminuição destinada ao agente que atua de forma eventual e sem vínculo estrutural com a atividade ilícita, o conjunto probatório revela circunstâncias incompatíveis com o tráfico privilegiado, notadamente a condenação do Réu, também, pelo crime de associação para o tráfico ilícito de drogas, que evidenciou dedicação a atividades relacionadas ao comércio ilegal.

Assim, na terceira fase da dosimetria, não há causas de aumento ou de diminuição a serem aplicadas.

Nesse contexto, consideradas as penas fixadas individualmente para os delitos dos artigos 33 e 35, da Lei 11.343/06 — respectivamente, 5 anos de reclusão e 500 DM, e 3 anos de reclusão e 700 DM — e procedida a soma nos termos do artigo 69, do Código Penal, resultam estabelecidas as penas totais definitiva de **8 anos de reclusão e 1.200 DM**.

A pretensão defensiva de mitigação do regime prisional não encontra amparo nos Autos.

Nos termos do artigo 33, §3º, do Código Penal, a fixação do regime deve observar a quantidade da reprimenda aplicada, as circunstâncias judiciais e as demais balizas legais pertinentes.

O sistema integrado de prevenção e reprovação exige que as respostas estatais guardem proporcionalidade com a gravidade concreta do fato, evitando, de um lado, excesso punitivo e, de outro, soluções que enfraqueçam a credibilidade do ordenamento repressivo.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
387
Carimbado Eletronicamente

No caso, mostra-se adequada a manutenção do **regime fechado**, diante da necessidade de preservar a eficácia e a proporcionalidade da intervenção estatal.

Também não procede a solicitação de substituição da pena corporal por sanções restritivas de direitos. Nos termos do artigo 44, do Código Penal, a concessão da *benesse* pressupõe, além do *quantum* de pena compatível, a constatação de que a medida é suficiente e recomendável à luz da gravidade concreta do delito e das condições pessoais do sentenciado.

No que se refere ao requerimento de detração, embora o período de prisão provisória deva ser efetivamente computado na execução da pena, à luz do artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, o abatimento **não implica, por si só, progressão do regime**.

A análise da possibilidade de alteração para regime menos gravoso demanda, além do requisito temporal, a verificação de elementos subjetivos, tais como a conduta carcerária, o que somente pode ser aferido no âmbito da execução penal.

Ante o exposto, voto no sentido de **REJEITAR AS PRELIMINARES** e, no mérito, de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO,** para reduzir as penas-base ao mínimo legal, reconhecer a atenuante da menoridade relativa, porém, compensá-la integralmente com a agravante da reincidência, tornando-as definitivas em 8 (oito) anos de reclusão e 1.200 (mil e duzentos) DM, no valor fixado na Sentença, em regime inicial fechado.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

DESEMBARGADORA KATIA MARIA AMARAL JANGUTTA
RELATORA

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ