Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
597
Carimbado Eletronicamente

APELAÇÃO N.º 0029428-82.2020.8.19.0014
APELANTE: WILLIAN JULIO NARCIZO LIMA
APELANTE: GABRIEL DA CUNHA CORDEIRO
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RELATOR: DESEMBARGADOR GERALDO DA SILVA BATISTA JÚNIOR

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO PRIVILEGIADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INSURGÊNCIA DA DEFESA. PRELIMINARES REJEITADAS. PROVA FIRME DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. DOSIMETRIA DA PENA ESCORREITA.

I. CASO EM EXAME

1. Sentença que condenou os réus como incursos no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, fixando a pena para cada um deles em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, no regime aberto, e 167 dias-multa, substituída a pena corporal por restritivas de direitos.

2. Apreensão de 61g de cocaína, acondicionada em 125 pinos plásticos, na posse dos acusados, em decorrência de diligência policial para averiguar denúncia de tráfico de entorpecentes, com a descrição das características físicas e das vestimentas dos indivíduos que estariam no beco, conhecido como ponto de venda de drogas, no bairro Palmital, área dominada pela facção criminosa autointitulada comando vermelho.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. Definir se houve nulidade da prova em razão de suposta ilegalidade na abordagem e busca pessoal e de alegada quebra da cadeia de custódia. No mérito, se subsiste lastro probatório para manutenção da condenação, ou possibilidade de desclassificação da conduta para uso.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. A busca pessoal foi precedida de elementos objetivos indicativos de fundada suspeita, consubstanciados em informação concreta sobre a prática de tráfico no beco,

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ
GERALDO DA SILVA BATISTA JUNIOR:16583 Assinado em 11/07/2026 12:28:50
Local: GAB. DES GERALDO DA SILVA BATISTA JUNIOR

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
598
Carimbado Eletronicamente

aliada à movimentação típica de comércio ilícito, em ponto notoriamente conhecido pela venda de entorpecentes. Não se trata de diligência fundada em mera suspeita genérica ou em exclusiva referência ao local.
5. Eventual ausência de informação do número do lacre do material apreendido não se presta, por si só, à conclusão sobre a fragilidade probatória. O laudo de exame em material entorpecente guarda correlação com o auto de apreensão e não ostenta mínimo vestígio de irregularidade, a ensejar violação ao artigo 158-D e §1º, do Código de Processo Penal.
6. Materialidade e autoria delitivas demonstradas, a teor das peças técnicas e da segura prova oral produzida nos autos, que indicam elementos suficientes a invalidar o pedido de absolvição. Depoimentos dos policiais em perfeita harmonia com os demais elementos de prova. Aplicação da Súmula 70 desse Tribunal.
7. Incabível a desclassificação para o delito de uso - art. 28 da Lei n.º 11.343/06. A prova da destinação da droga para fins de mercancia advém não só do testemunho policial, mas também das circunstâncias fáticas e da quantidade e forma de acondicionamento da droga arrecadada, incompatíveis com o consumo pessoal.
8. Dosimetria da pena que não carece de reparos. Pena-base acomodada no mínimo legal. Incidência do redutor no patamar máximo.
IV. DISPOSITIVO
9. **Recurso defensivo desprovido.**

ACÓRDÃO

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
599
Carimbado Eletronicamente

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **Apelação Criminal n.º 0029428-82.2020.8.19.0014**, em que são apelantes **WILLIAN JULIO NARCIZO LIMA e GABRIEL DA CUNHA CORDEIRO** e apelado o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.**

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, na forma do voto do Desembargador Relator.

RELATÓRIO

I. CASO EM EXAME

O Ministério Público ajuizou ação penal perante o Juízo da 2ª Vara da Comarca de Rio das Ostras, em face de Willian Julio Narcizo Lima e Gabriel da Cunha Cordeiro, devidamente qualificado nos autos, conforme denúncia (índice 000003):

> *No dia 29 de dezembro de 2020, por volta de 12h45min, no beco situado ao lado da Igreja Assembleia de Deus, na Estrada Velha Rio Dourado, nº 564/566, bairro Palmital, nesta Comarca, os DENUNCIADOS, com vontade livre e consciente, de forma compartilhada entre si, sem autorização legal ou regulamentar, traziam consigo, para fins de tráfico, 61g (sessenta e um gramas) de cocaína em pó, acondicionada em 125 (cento e vinte e cinco) embalagens plásticas (pinos) sem inscrições, conforme descrito no laudo de exame em material entorpecente às fls. 29-30.*

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
600
Carimbado Eletronicamente

Na ocasião, policiais militares procederam a um beco situado ao lado da Igreja Assembleia de Deus, no bairro Palmital, após receberem informações de que dois indivíduos trajando bermuda preta e sem camisa lá estariam traficando.
Os agentes abordaram o DENUNCIADO GABRIEL logo na entrada do beco, com as mesmas características acima descritas, logrando encontrar 5 (cinco) pinos de cocaína e a quantia de R$ 10,00 (dez reais) escondidos no bolso de trás de sua bermuda, em um maço de cigarro. Em seguida, os policiais militares abordaram o DENUNCIADO WILLIAN saindo do beco, estando igualmente sem camisa e bermuda preta, sendo certo que foram arrecadados 10 (dez) pinos de cocaína e a quantia de R$ 15,00 (quinze reais) escondidos no bolso de trás de sua bermuda, em um maço de cigarro.
Em buscas no fundo do beco, os agentes ainda arrecadaram uma sacola de plástico contendo 28 (vinte e oito) pinos de cocaína e outra sacola de plástico contendo 82 (oitenta e dois) pinos de cocaína, ambas escondidas atrás de um forro de PVC que estava encostado em uma cerca de arame farpado.
Ao serem indagados, os DENUNCIADOS confessaram ter adquirido o material com o traficante conhecido como "Peixe", da facção criminosa Comando Vermelho (C.V.), sendo certo que o DENUNCIADO GABRIEL confessou a posse da primeira sacola, ao passo que o DENUNCIADO WILLIAN confessou a posse da segunda sacola.
Pela natureza, quantidade, forma de acondicionamento e circunstâncias da apreensão do material entorpecente e das prisões, encontram-se os DENUNCIADOS incurso nas sanções do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06.

Finda a instrução probatória, o juízo *a quo* proferiu sentença condenatória pela prática do delito descrito no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, fixando a pena para cada um deles em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, no regime aberto, e 167 dias-multa, nos seguintes termos (índice 472):

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
601
Carimbado Eletronicamente

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO ofereceu DENÚNCIA em desfavor de WILLIAN JULIO NARCIZO LIMA e GABRIEL DA CUNHA CORDEIRO, dando-os como incursos nas sanções do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, por terem praticado os fatos narrados na exordial no dia, hora local e forma apontados na peça.
Auto de apreensão no index.17.
Laudo de exame de entorpecente no index. 33.
Concessão de liberdade provisória aos acusados no index. 87.
Cumprimento do alvará de soltura do acusado Willian no index.108.
Cumprimento do alvará de soltura do acusado Gabriel no index. 112.
AECD do acusado Willian no index. 118.
AECD do acusado Gabriel no index. 120.
Notificação regular do acusado Gabriel no index. 167.
Defesa prévia do acusado Gabriel no index. 187.
Notificação regular do acusado Willian no index. 320.
Defesa prévia do acusado Willian no index. 327.
Recebimento da denúncia no index. 332.
Termo de AIJ no index. 371.
Citação e intimação regular do acusado Willian no index. 382.
Citação e intimação regular do acusado Gabriel no index. 385.
Termo de AIJ no index. 400.
Em alegações finais, no index 425 o Ministério Público requereu a condenação de ambos os acusados.
Em alegações finais, no index. 443, a Defesa dos acusados pugnou pela absolvição de ambos.
FAC do acusado Willian no index. 456.
FAC do acusado Gabriel no index. 463.
É O RELATÓRIO.
Cuida-se de AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA ajuizada em face de WILLIAN JULIO NARCIZO LIMA e GABRIEL DA CUNHA CORDEIRO, dando-os como incursos nas sanções do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06.
A materialidade do delito de tráfico de drogas, imputado a ambos os acusados, decorre do auto de apreensão (index.17), do laudo de exame de entorpecente (index.33) e dos demais elementos de informação colhidos durante a

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
602
Carimbado Eletronicamente

fase inquisitorial. Já a autoria, da prova oral produzida no decorrer da persecução criminal*. (grifamos)*

O policial ***Diogo Moreira Martins****, confirmando o que disse na fase inquisitorial, contou que:*

"sim, me recordo dessa ocorrência; nós estávamos em patrulhamento, quando recebemos uma denúncia de que dois elementos estariam traficando na localidade citada, então procedemos ao local da denúncia, e podemos observar uma ***movimentação na entrada do beco de algumas bicicletas. Então, fomos até o beco, paramos com a viatura um pouco antes, e então adentramos no beco, quando então nos deparamos com o primeiro elemento de cor preta saindo do beco, então fizemos a abordagem pessoal e conseguimos arrecadar já uma certa quantidade de dinheiro e uma certa quantidade de droga com o elemento. Logo em seguida, eu vinha descendo, era um beco, mas tinha uma descida, um outro elemento de cor parda, também com uma certa quantidade de droga e uma quantia em dinheiro****, então indagamos os mesmos sobre a droga, e os mesmos confessaram que estariam ali traficando. Nós fizemos uma varredura no local e conseguimos arrecadar mais uma certa quantidade de droga, então procedemos até a 128 DP; eram pinos de pó, pinos plásticos contendo pó branco; sim, eram o mesmo pino, idênticos; abordamos um; eu abordei um, eu e meu colega; abordamos o primeiro elemento, de cor preta, short preto e sem camisa, não me recordo o nome dele; não o conhecia de outras ocorrências; ele estava com um maço de cigarro no bolso de trás, estava quantia em dinheiro, se não me engano era dez reais, e quatro ou cinco pinos de pó; os pinos estavam dentro desse maço de cigarro; então, assim que nós chegamos no local,* ***nós pudemos perceber uma certa movimentação na entrada do beco, de bicicletas, como se fossem usuários; sim, como se estivessem aguardando; não, por que assim que paramos a viatura eles foram embora com as bicicletas; eles estavam na entrada do beco****; tinham eles dois, os usuários e em frente era um bar; ele falou que... no primeiro momento ele falou que adquiriu a droga com um elemento de vulgo PEIXE, e que comercializava essa droga para esse PEIXE; a facção era comando vermelho; as drogas estavam sem descrição, apenas pino plástico contendo pó branco; não os*

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
603
Carimbado Eletronicamente

abordei novamente, até por que um tempo depois eu fui trabalhar no rio; sim, recebemos a informação; a informação foi passada pela sala de operações da nossa segunda sessão; então, ela passava as características dos elementos, trajando short preto, os dois elementos trajando short preto e sem camisa, e cor dos elementos; era cor, short e local exato, um beco atrás da igreja; era um beco meio que lateralizado da igreja, a igreja dá para a rodovia aqui, para a principal, você entra aqui na lateral da igreja, e ele faz uma curva por trás da igreja; positivo, é como se fosse um L; paramos a viatura um pouco antes da igreja e viemos andando; sim, quando paramos a viatura pessoas dispersaram; não perseguimos essas pessoas, não foi possível pois eles estavam de bicicleta, não tinha como se aproximar deles; quando nós abrimos a porta para descer da viatura eles já começaram a dispersar; a dinâmica foi assim... nós viemos andando pela frente da igreja, quando nós viramos para entrar no beco demos de encontro; sim, se chocamos com um deles; não me recordo o nome dele, era o de cor mais escura; era eu e meu colega só; sim, fiz revista pessoal nele; no primeiro elemento, salvo engano foi arrecadado uma certa quantidade de dinheiro, dez reais e quatro pinos, ou cinco pinos; eram poucos pinos; no segundo elemento, de cor parda, eu lembro que ele tinha uma quantidade maior de dinheiro, e uma quantidade maior de droga; não vi eles manuseando o restante da droga, eles assumiram; não vimos nenhuma transação, tentamos ainda abordar algum deles de bicicleta; a abordagem foi devido as mesmas características da denúncia, fomos ao local justamente por conta da denúncia; sim, foi um fator surpresa ali."

Corroborando esse relato e em correspondência com o que foi reduzido a termo perante a autoridade policial, o militar ***Tiago Saleiro Izequiel*** *narrou que:*

"[...] então, eu me recordo... é uma ocorrência antiga, eu me recordo que recebemos a denúncia, e procedemos ao bairro palmital na estrada velha, quando nos aproximamos ao beco, na entrada do beco avistamos um elemento, ***o primeiro elemento com as características da denúncia, fizemos a abordagem e já arrecadamos o material, fração da guarnição seguiu ainda para dentro do beco****, e encontrou... esse beco tem um beco dentro do beco, ai quando dobramos a direita encontramos outro*

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

elemento com as características descendo, fizemos a abordagem, arrecadamos o restante do material e fizemos a varredura no local, ***quando chegou no final do beco encontramos o restante do material em uma cerca, com uns pedaços de pvc emendado, ai procedemos à delegacia****; tem um tempinho... creio eu que tenha sido 190; já é um local conhecido pelo tráfico, bairro palmital até hoje e comandado pelo comando vermelho; não senhora, não conhecia os acusados; sim, um estava com um maço de cigarro, mas estava tudo em posse deles, dentro do bolso; depois que a gente arrecadou o material, nós voltamos, que ai a gente tem que colocar eles na viatura, ai a gente foi e explicou como foi a denúncia, ai perguntamos para quem eles trabalhavam, e eles falaram que trabalhavam para o PEIXE, e acaba falando ne, "pó o material todo não é meu, uma parte é meu, uma parte é dele", não me recordo detalhadamente o que eles falaram;* ***sim, parte da droga estava no final do beco****; não lembro como estavam condicionadas... acho que eram duas cargas só, duas cargas atrás da cerca; não me recordo se estavam em pinos; já fiz mais diligencias nesse local, só esse ano já devo ter feito umas dez ocorrências lá no palmital; sempre no mesmo local; sim, recebi informações da sala de operações; doutor, eu não me recordo se eu era o comandante da guarnição, geralmente a informação chega para o comandante da guarnição e repassa aos componentes, e passa características, nunca passa algo detalhado, tanto é que a gente tem que fazer varredura no local, como a gente achou a droga no final do beco. O teor da denúncia assim... eu não me recordo, tem quase quatro anos;* ***eu me recordo de vestimentas****... agora se tinha mais algum detalhe, a cor de pele, eu não lembro; sim a vestimenta me recordo; não me recordo se a vestimenta tinha alguma nota distintiva; não deu nem tempo de ele correr doutor; nós conhecíamos o local; não fizemos campana no local, foi patrulhamento; não vi ele entregando drogas para alguém; não vi ele segurando sacola plástica, só arrecadei no momento da abordagem; fiz a revista pessoal, não me recordo se foi nos dois, mas no primeiro elemento sim; os dois foram abordados dentro do beco, por que esse beco tem um outro beco a direita, mas no final é tudo no mesmo lugar; o segundo não correu; ele estava com a droga dentro de um maço de cigarro; só consegui ver que*

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
605
Carimbado Eletronicamente

era droga após a revista; eu pelo menos não vi eles manuseando essa droga; geralmente no momento da abordagem a gente já fala os direitos deles, e doutor eles tentam sair de qualquer forma, eles foram conversando com a guarnição, inclusive oferecendo certas coisas que não é o caso deles, mas outras ocorrências acontecem, e a gente vai informando, "a informação é essa, essa e essa, não tem o que fazer, você vai ser conduzido à delegacia, não precisa falar nada, você não vai ser algemado, ou vai ser algemado"; se foi eu que dei o direito ao silencio, não lembro, por que tem quatro anos; sim, a droga estava embalada da mesma forma; eram os mesmos sinais distintivos."

***Em conjunto, os depoimentos dos policiais dão conta de que a guarnição, após receber denuncia, informando que duas pessoas estariam traficando, procederam até o local e ao notarem uma movimentação de possíveis usuários em frente ao beco informado na 'delatio', pararam a viatura um pouco antes momento em que as pessoas que estavam em frente ao local, se evadiram através de bicicletas, ao perceberem a presença dos militares**. (grifamos)*

***Em seguida, os policiais entraram no beco e abordaram um dos acusados, com as mesmas características da denúncia, e lograram êxito em encontrar em sua posse materiais entorpecentes e quantia em dinheiro. Logo após, abordaram o outro acusado, também com as mesmas características informadas, tendo sido encontrado materiais entorpecentes e dinheiro em espécie em sua posse**. (grifamos)*

***Além disso, os militares encontraram, no final do beco, o restante do material entorpecente que foi apreendido, perto de uma cerca**, tendo os réus, em seguida, sido conduzidos à Delegacia. (grifamos)*

Percebe-se, portanto, que os depoimentos dos policiais militares são coesos e uníssonos entre si não havendo nos autos elementos capazes de infirmá-los ou de retirar a credibilidade conferida pelo verbete sumular de nº 70 deste E. Tribunal.

Frisa-se que a prova do tráfico se faz, sobretudo, através de indícios obtidos na investigação policial e da existência de um quadro suficiente de elementos de convicção harmônica e convergentes, que atestem que o acusado praticou uma das ações previstas no núcleo do tipo.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
606
Carimbado Eletronicamente

No caso em exame, as condições em que os materiais entorpecentes foram encontrados, acondicionados para comercialização, somadas ao fato de que a denúncia indicava as mesmas características dos acusados, em local conhecido como ponto da traficância, torna evidente a vinculação dos requeridos com o delito imputado. Sobretudo porque não há nos autos indícios mínimos que os policiais estivessem imputando grave crime, aos acusados, através de um flagrante forjado, motivos pelos quais deve ser rechaçada a tese de insuficiência probatória.

Igualmente, sem respaldo a tese de inexistência de fundada suspeita. A respeito do tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem decidindo que a denúncia anônima tem força para legitimar a revista pessoal ou veicular, quando estiver acompanhada da verificação das características descritas do paciente ou do veículo ou de outros elementos de evidência tais como o nervosismo do suspeito, fuga ao se deparar com a ronda ostensiva etc.

Igualmente a Corte Cidadã vem pontuando que o abandono de algo no chão ao notar a presença da polícia legitima, por si só, a revista, ante a presunção de que a atitude denota que o sujeito estava portando objeto ilícito e resolveu dele se desfazer ao perceber a presença dos agentes.

E no caso, após receberem denúncia anônima, e terem procedido até o local, os militares estacionaram a viatura antes do beco, informado na denúncia, e visualizaram uma movimentação de pessoas, possíveis usuários, que ao avistarem a guarnição empreenderam fuga através de bicicletas. Além disso, os militares, ao entrarem no beco, constataram que os acusados possuíam as mesmas características informadas na 'delatio'. Nos termos da jurisprudência do STJ, havia situação de fundada suspeita, não havendo que se falar em nulidade o ato.

Também não merece prosperar a tese de quebra da cadeia de custódia. A despeito de não ter a apreensão seguido as exigências legais, a Defesa não soube apontar, concretamente, qual teria sido o prejuízo que o desvio procedimental acarretou aos acusados, não obstante o desrespeito à formalidade traduza nulidade relativa.

Além do mais, tem entendido o STJ que mesmo nessa hipótese está o magistrado autorizado a levar a prova em consideração,

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
607
Carimbado Eletronicamente

desde que as outras evidências, em conjunto, indiquem sua lhaneza e integridade - justamente o caso dos autos, dada a harmonia e consistência dos elementos produzidos ao longo da persecução criminal:
(...)
Portanto, não há espaços para ilações: a autoria e a materialidade do delito imputado na exordial ficaram devidamente comprovadas, de modo que o édito condenatório é medida de rigor em relação a ambos os acusados.
Se por um lado não existem substratos para acolher o pedido de absolvição da Defesa, por outro lado, deve prosperar o pedido de incidência da minorante, prevista no art. 33, §4º da Lei nº 11.343/06.
A causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06 exige prova da primariedade, assim compreendida a inexistência de condenação anterior que se tornou definitiva antes da prática do fato ora em apuração, salvo se ela tiver se dado pelo cometimento do tipo do art. 28 do Diploma ou por contravenção penal cuja pena abstratamente cominada seja de prisão simples ou ainda, se o respectivo período depurador (os cinco anos seguintes à sentença que extinguiu a execução da pena, computado o período de prova da liberdade condicional ou da suspensão, caso não revogada) já houver transcorrido.
Reclama também bons antecedentes, significando a ausência de condenação definitiva anterior, que servirá para afastar o requisito ainda que tenha transcorrido o período depurador, consoante jurisprudência do STF cristalizada em sede de repercussão geral (RE nº 593818).
Igualmente demanda que o acusado não faça parte de organizações criminosas, cuja definição se encontra no art. 1º, § 1º da Lei nº 12.850/13, qual seja: a associação de quatro ou mais pessoas, devidamente estruturada, com divisão de tarefas (mesmo que informal), com o objetivo de obter vantagem, ainda que indireta, de qualquer natureza, por meio da prática de infrações penais cujas penas máximas abstratamente cominadas sejam superiores a quatro anos ou se revistam de caráter transnacional.
E com respeito ao 'mula', importa assinalar que os tribunais superiores, em especial o STF, têm reiterado o entendimento de que ele não pode ser privado do benefício, ressalvada a hipótese

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
608
Carimbado Eletronicamente

de o seu envolvimento estável e permanente com a facção for insofismavelmente comprovado pela acusação. A ideia por detrás do raciocínio é a de que é comum que a organização criminosa recrute "mão de obra avulsa, esporádica, de pessoas que são cooptadas para empreitada criminosa sem ter qualquer poder decisório sobre o modo e o próprio roteiro do transporte, cabendo apenas obediência às ordens recebidas".
A confirmar a intelecção:
(...)
Como última exigência, há a de não estar o interessado envolvido em atividades criminosas anteriores, requisito cujas balizas a nortearem sua aplicação podem ser assim resumidas: embora relevantes, a quantidade e a diversidade das drogas, isoladamente consideradas, não bastam para se concluir pelo envolvimento em práticas delituosas pretéritas, sendo necessária a confluência de outros fatores, tais como a apreensão também de caderno ou radiocomunicadores, a prisão em flagrante num contexto em que houve troca de tiros com a polícia em local dominado ou quando também são achadas armas e munições com o bando, ou na hipótese de ter sido a diligência realizada em local usualmente usado pela traficância para a venda da carga, dentre outros.
De todo modo, ainda que ínfima a quantidade e variedade da carga apreendida, caso as circunstâncias que orbitam o fato, tanto objetivas quanto subjetivas (pessoais), forem deveras perniciosas, ao ponto de em bloco demonstrarem que não se está diante de traficante ainda em aprendizado, a minorante deverá ser afastada.
É o que noticia a doutrina:
(...)
E o que vem respaldando inúmeros julgados desta Casa de Justiça, consoante ilustra trecho do seguinte acórdão:
(...)
Por fim, vale mencionar que o inculpado pelo delito do art. 35 da Lei de Drogas (associação para o tráfico) não terá direito à minorante, pois nesse caso estará evidenciado que integra facção criminosa ou tem envolvimento em atividades criminosas pretéritas, não cumprindo os requisitos delineados pelo § 4º do art. 33 do Diploma.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
609
Carimbado Eletronicamente

Na hipótese dos autos, não há prova de que os acusados façam parte de organização ilícita. Além disso, são primários e gozam de bons antecedentes, e, pelos elementos constantes do caderno, não se pode concluir que, antes do fato, se dedicassem a atividades criminosas.
Não desconhece este Juízo que os acusados respondem a outras ações penais, conforme se extrai das FAC's anexadas no index. 456 e 463.
No entanto, destaca-se que operou o overruling, em relação a jurisprudência do STJ. Se antes, prevalecia o entendimento firmado pela 3ª Seção do STJ, em 2017, quando do julgamento do EREsp 1.431.091/SP, de que o réu que responde a inúmeras ações penais ou inquéritos não se equipara àquele que em uma única ocasião na vida se envolveu com drogas, atualmente prevalece a orientação, de que é vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação da causa de diminuição.
Frisa-se que o novel entendimento foi exarado pelo Tribunal da Cidadania sob o rito de recursos repetitivos (Tema 1139):
(...)
Portanto, não havendo nos autos outros elementos probatórios que corroborem que os réus se dedicavam a atividades criminosas, para além das anotações na FAC, a incidência da minorante é medida impositiva, sob pena de se malferir o princípio da presunção de inocência insculpido no art. 5º, LVII da CRFB.
Prosseguindo, destaca-se que o montante e a quantidade dos materiais entorpecentes apreendidos, caso não sirvam para afastar o benefício, podem ser usadas ou como base para se dosar o 'quantum' da redução ou para valorar negativamente uma das circunstâncias judiciais do art. 69 do Código Penal. O entendimento tem caráter vinculante, pois exarado pelo STF em sede de repercussão geral (ARE 666334):
(...)
No caso, a fração da minorante deve ser mensurada no patamar máximo, em relação a ambos os acusados, já que não há elemento que indique maior reprovabilidade das condutas e por isso aconselhe fixação em patamar diverso.
Além da minorante, o acusado Gabriel também faz jus à atenuante da 'menoridade', prevista no art. 65, I, do Código

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
610
Carimbado Eletronicamente

Penal, eis que, a época dos fatos possuía menos do que 21 anos, conforme atesta o auto de prisão em flagrante anexado ao index. 07.
Por fim, registre-se o posicionamento deste juízo acerca da inconstitucionalidade do disposto no §1º, art. 2º da Lei dos Crimes Hediondos, pois se trata de dispositivo que limita a garantia constitucional da individualização da pena, retirando do estado-juiz a possibilidade de também atuar como protagonista (ao lado do estado-administração e do estado-legislador) na mensuração exata da reprimenda, subtraindo-lhe a possibilidade de compatibilizá-la ao infrator e à gravidade do fato por ele cometido.
A Corte Maior comunga do mesmo entendimento (STF - HC 111.840):
(...)
O estabelecimento do regime inicial de cumprimento da pena, portanto, será realizado utilizando-se das regras previstas no Código Penal.
Ante o exposto, JULGA-SE PROCEDENTE O PEDIDO para CONDENAR os acusados WILLIAN JULIO NARCIZO LIMA e GABRIEL DA CUNHA CORDEIRO nas sanções do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06.
Segue-se a dosimetria.
WILLIAN
Culpabilidade normal à espécie. Bons antecedentes. Conduta social não objeto de prova. Sem elementos nos autos para aferição da personalidade. Motivação desconhecida. Droga apreendida em circunstâncias não dignas de reprovação. Consequências comuns à hipótese. Por fim, comportamento da vítima impossível de aferição, uma vez que se trata de crime cujo sujeito passivo imediato é a coletividade.
Dadas essas circunstâncias, fixa-se a pena-base em 05 anos de reclusão.
Não concorrem agravantes ou atenuantes.
Não concorrem causas de aumento. Concorre a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, mensurada em seu patamar máximo.
Pena definitiva, portanto, fixada em 01 ano e 08 meses de reclusão.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
611
Carimbado Eletronicamente

Fixa-se a pena de multa, em atenção ao montante de pena privativa aplicada e às condições econômicas do réu, em 166 dias-multa, à razão de 1/30 do salário-mínimo nacional vigente.
Regime inicial aberto de cumprimento da pena, em atenção ao disposto no art. 33, 'caput' e §§ 2º, 'c', e 3º, CP.
Cabível a substituição de que trata o art. 44 do CP, pois obedecidos os pressupostos legais.
Substitui-se a pena privativa aplicada por: a) prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da condenação, a ser cumprida em instituição/entidade a ser designada pelo Juízo da execução, à razão de uma hora de trabalho por dia de condenação, observada a faculdade e o limite previsto no art. 46, § 4º, `in fine¿ do CP; b) e prestação pecuniária em favor de conta gerenciada pela Corregedoria deste E. Tribunal, no valor de 01 (hum) salário-mínimo.
Diante da pena que lhe foi aplicada e do regime fixado, concede-se ao acusado o direito de recorrer em liberdade, se por outro motivo não estiver preso.
GABRIEL
Culpabilidade normal à espécie. Bons antecedentes. Conduta social não objeto de prova. Sem elementos nos autos para aferição da personalidade. Motivação desconhecida. Droga apreendida em circunstâncias não dignas de reprovação. Consequências comuns à hipótese. Por fim, comportamento da vítima impossível de aferição, uma vez que se trata de crime cujo sujeito passivo imediato é a coletividade.
Dadas essas circunstâncias, fixa-se a pena-base em 05 anos de reclusão.
Não concorrem agravantes. Concorre a atenuante da menoridade (art. 65, I, do CP). No entanto, ela não pode diminuir a reprimenda, visto que a pena base foi fixada no mínimo legal (Súmula de nº 231 do STJ).
Não concorrem causas de aumento. Concorre a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, mensurada em seu patamar máximo.
Pena definitiva, portanto, fixada em 01 ano e 08 meses de reclusão.
Fixa-se a pena de multa, em atenção ao montante de pena privativa aplicada e às condições econômicas do réu, em 166 dias-multa, à razão de 1/30 do salário-mínimo nacional vigente.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
612
Carimbado Eletronicamente

Regime inicial aberto de cumprimento da pena, em atenção ao disposto no art. 33, 'caput' e §§ 2º, 'c', e 3º, CP.
Cabível a substituição de que trata o art. 44 do CP, pois obedecidos os pressupostos legais.
Substitui-se a pena privativa aplicada por: a) prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da condenação, a ser cumprida em instituição/entidade a ser designada pelo Juízo da execução, à razão de uma hora de trabalho por dia de condenação, observada a faculdade e o limite previsto no art. 46, § 4º, `in fine¿ do CP; b) e prestação pecuniária em favor de conta gerenciada pela Corregedoria deste E. Tribunal, no valor de 01 (hum) salário-mínimo.
Diante da pena que lhe foi aplicada e do regime fixado, concede-se ao acusado o direito de recorrer em liberdade, se por outro motivo não estiver preso.
DAS DISPOSIÇÕES COMUNS.
Custas pelos apenados.
Considerando que consta nos autos laudo definitivo, devem ser destruídos o entorpecente e os eventuais apetrechos utilizados para o preparo, uso e acondicionamento do entorpecente - oficie-se à unidade policial responsável pela apreensão para que cumpra o aqui determinado.
Suspenso os direitos políticos pelo prazo da condenação, a partir do trânsito em julgado desta sentença.
Encaminhe-se cópia deste 'decisum' para a Coordenação de Acompanhamento de Execução Penal, a SEAP e a POLINTER.
Com o trânsito em jugado: (i) expeça-se as comunicações de estilo; (ii) calcule-se a pena de multa, as custas e a taxa judiciária; (iii) designe-se audiência admonitória; (iv) e, após 90 dias e não havendo pedido de restituição por terceiros, pelo lesado ou pelo próprio acusado, desde já se autoriza à alienação ou inutilização dos bens listados no auto de apreensão (afora o material entorpecente), a depender do seu estado de conservação e valor de mercado, com fundamento nos artigos 123 e 124 do CPP, devendo ser oficiado o depositário público para cumprir a determinação.
P.R.I.
Rio das Ostras, segunda-feira, 25 de novembro de 2024.
Henrique Assumpção Rodrigues de Almeida
Juiz de Direito

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
613
Carimbado Eletronicamente

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Irresignada, a Defensoria Pública (índice 519) suscita preliminares de ilicitude das provas, sob alegação de nulidade da abordagem policial e da quebra da cadeia de custódia. Argumenta que a abordagem e consequente arrecadação do entorpecente decorreu de denúncia anônima. Sustenta que o material foi apresentado para perícia sem lacre.

No mérito, pretende a absolvição por insuficiência probatória e, subsidiariamente, pede a desclassificação da conduta para a prevista no artigo 28 da Lei n.º 11.343/06. Alega que a finalidade de mercancia não restou suficientemente comprovada.

Contrarrazões do Ministério Público no índice 540, manifestando-se pelo desprovimento do recurso da defesa, sustentando a licitude da abordagem, a robustez do conjunto probatório e a correção da resposta penal fixada.

Parecer Ministerial no índice 568, de autoria da Procuradora de Justiça Adriana Miranda Palma Schenkel, opinando no sentido do conhecimento e desprovimento do apelo defensivo.

É o relatório.

VOTO

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

III. RAZÕES DE DECIDIR

Satisfeitos os requisitos de admissibilidade, o recurso é conhecido.

Cumpre consignar que as preliminares guardam estreita relação com o mérito, razão pela qual serão analisadas conjuntamente.

Improcede a pretensão absolutória.

A **materialidade** está devidamente demonstrada através do auto de apreensão (índice 17) e dos laudos de exame prévio (índice 30) e definitivo de entorpecente (índice 33), que atestam tratar-se de **61g (sessenta e um gramas) de pó amarelado, identificado como cocaína,** acondicionado em 125 embalagens plásticas (pinos).

Rejeita-se a alegação de nulidade processual por quebra da cadeia de custódia.

É cediço que o instituto da **cadeia de custódia** diz respeito à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência, durante o trâmite processual, pode resultar na sua imprestabilidade. Tem como objetivo garantir a todos os acusados o devido processo legal e os recursos a ele inerentes, como a ampla defesa, o contraditório e principalmente o direito à prova lícita.

No entanto, *in casu*, não há de se falar em quebra da cadeia de custódia, uma vez que eventual ausência de informação do número da ficha de acompanhamento de vestígio (FAV) e do lacre do material apreendido não se prestam, por si só, à conclusão sobre a fragilidade probatória, sendo certo que a materialidade e a autoria do delito devem ser aferidas por meio da

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
615
Carimbado Eletronicamente

análise do conjunto probatório produzido durante a instrução criminal.

Com efeito, o acima referido laudo de exame em material entorpecente guarda correlação com o auto de apreensão e não ostenta mínimo vestígio de irregularidade a ensejar violação aos artigos 158- D e § 1º, do Código de Processo Penal.

Resulta claro que a ausência de referência aos dados, representa, tão somente, mera irregularidade e não tem o condão invalidar a confiabilidade da prova, na medida em que os atos praticados pelos agentes públicos gozam da presunção de validade e legitimidade, cabendo à defesa produzir prova que infirme a lisura do trabalho desempenhado pelos policiais.

Da mesma forma, a **autoria** delitiva restou comprovada pelas peças do inquérito, a teor do auto de prisão em flagrante (índice 35), do registro de ocorrência n.º 128-06841/2020 (índice 07), termos de declaração dos policiais militares Tiago Saleiro Izequiel (índice 12) e Diogo Moreira Martins (índice 15) e, sobretudo, pela prova oral colhida no decorrer do processo.

Em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, os policiais militares que participaram da diligência reiteraram as declarações fornecidas em sede inquisitorial, narrando a dinâmica dos fatos, conforme transcrito na sentença, de forma clara, convergente e harmônica com as demais provas dos autos.

No caso, os policiais militares relataram que receberam informação acerca do tráfico de drogas em beco ao lado da Igreja Assembleia de Deus, no bairro Palmital, local conhecido pela intensa atividade de comércio de entorpecentes, e que, ao se aproximarem, perceberam movimentação compatível com mercancia e dispersão de possíveis usuários. Ao ingressarem no

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
616
Carimbado Eletronicamente

beco, avistaram os acusados, com as características previamente informadas na denúncia e, na revista pessoal, encontraram pinos de cocaína e dinheiro. Realizada varredura na área, encontraram duas sacolas com mais pinos de cocaína.

As circunstâncias fáticas evidenciam justa causa para a intervenção policial, a partir de elementos concretos prévios à diligência, não se tratando de abordagem fundada em mera suspeita genérica ou em exclusiva referência ao local.

Nos termos dos artigos 240, § 2º, e 244 do Código de Processo Penal, a **busca pessoal** exploratória não está condicionada a qualquer tipo de diligência prévia e independe de mandado quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de objetos que constituam corpo de delito, o que deve ser aferido a partir de elementos objetivos extraídos do caso concreto.

Dessa forma, inexistente a alegada ilicitude da prova.

Assim, no que diz respeito à prova reunida nos autos e sua interpretação, observa-se que, como ordinariamente ocorre em infrações como as que foram imputadas ao apelante, ela se consubstancia nas informações prestadas pelos policiais que efetuaram a prisão. Na condição de agentes públicos é de se conferir a devida credibilidade às suas declarações.

A validade do **depoimento policial** como meio de prova e sua suficiência para o embasamento da condenação, principalmente quando harmônico e seguro, como no caso em testilha, já está sumulada pelo nosso Tribunal de Justiça:

> ***Súmula n.º 70 - O fato de a prova oral se restringir a depoimento de autoridades policiais e seus agentes autoriza condenação quando coerentes com as provas dos autos e devidamente fundamentada na sentença.***

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
617
Carimbado Eletronicamente

A tentativa de desacreditar os depoimentos dos policiais não procede, eis que seus relatos devem ser avaliados no contexto probatório em que inseridos, mas sem preconceito em razão de seus ofícios.

Registre-se, ainda, que para a caracterização do delito tipificado no artigo 33 da Lei 11.343/06 não se mostra necessária a existência de provas de atos de mercancia ou a detenção de possíveis usuários ou itens de endolação. Dentre os verbos do tipo imputados ao apelante estão os de “ter em depósito” e “guardar”, para fins de tráfico, a droga apreendida, o que se demonstrou à saciedade.

A prova da destinação do entorpecente para fins de mercancia advém não só do testemunho policial, mas também das circunstâncias fáticas. O fato se deu em ponto notório de venda de drogas, além da quantidade e da forma de acondicionamento da cocaína arrecadada, incompatível com o consumo pessoal.

Por sua vez, a defesa não trouxe aos autos qualquer elemento suficiente a refutar a narrativa acusatória. Em interrogatório, os acusados exerceram o direito ao silêncio.

Diante desse panorama, não há espaço para absolvição por insuficiência probatória ou desclassificação para uso pessoal, impondo-se a manutenção da condenação.

A defesa não deduz impugnação específica com relação à dosimetria da pena que, de todo modo, não carece de ajuste.

A pena-base ficou acomodada no mínimo legal.

Na segunda etapa, foi reconhecida a atenuante da **menoridade**, para o acusado Gabriel, que, por sua vez, não

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
618
Carimbado Eletronicamente

repercutiu na modulação da pena intermediária por força do Enunciado n.º 231 do Superior Tribunal de Justiça.

Na terceira fase, sendo os acusados primários e de bons antecedentes, conforme folha de antecedentes criminais (índices 53 – Gabriel e 57 – Willian), e, diante da ausência de prova de que se dedicam ao crime ou integram organização criminosa, incidiu a causa de diminuição da pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06 e aplicado o **redutor** em seu patamar máximo.

Mantidos o regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos moldes dos artigos 33 e 44 do Estatuto Repressivo.

IV. DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto no sentido de **negar provimento ao recurso da defesa.**

Rio de Janeiro, na data da sessão de julgamento.

DESEMBARGADOR GERALDO DA SILVA BATISTA JÚNIOR
RELATOR

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ