Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
29
Carimbado Eletronicamente

Apelação Criminal nº. 0801930-55.2023.8.19.0213

Juízo de origem: Vara Criminal da Comarca de Mesquita

Apelante: JONATAS SÉLLOS VIEIRA DE OLIVEIRA (Defensoria Pública)

Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Relator: Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

***Ementa*: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO DEFENSIVA. ARTS. 33 E 35, AMBOS DA LEI Nº. 11.343/06, N/F DO ART. 69 DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.**

I. CASO EM EXAME

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão punitiva estatal para condenar JONATAS SÉLLOS VIEIRA DE OLIVEIRA, por infração às normas comportamentais dos arts. 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei nº. 11.343/06, n/f do art. 69 do Código Penal, à pena de 8 (oito) anos de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, e ao pagamento de 1.200 (mil e duzentos) dias-multa, à razão unitária mínima.

II. QUESTÕES EM DISCUSSÃO

2. As questões em discussão consistem em saber

FLAVIO ITABAIANA DE OLIVEIRA NICOLAU:18999 Assinado em 29/10/2026 18:49:25
Local: GAB. DES. FLÁVIO ITABAIANA DE OLIVEIRA NICOLAU

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
30
Carimbado Eletronicamente

se é possível: (i) o reconhecimento da ilicitude da prova obtida mediante busca pessoal, por ausência de fundada suspeita, com a consequente absolvição do apelante; (ii) a absolvição por insuficiência probatória; (iii) o reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06; (iv) a remessa dos autos ao Ministério Público para manifestação acerca de eventual proposta de acordo de não persecução penal; (v) a fixação do regime inicial aberto; e (vi) a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Preliminar de absolvição pela ilicitude das provas obtidas mediante busca pessoal rechaçada. Abordagem e revista pessoal que devem estar amparadas em fundada suspeita, devidamente extraída das particularidades do caso concreto, o que, *in casu*, ocorreu. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Supremo Tribunal Federal que já reconheceu a validade da expertise policial no combate à criminalidade, mantido, por óbvio, o respeito aos direitos fundamentais e à legalidade, e salientou que será ilícita a busca pessoal quando fundamentada no preconceito em razão da cor de pele, condição social, gênero, local de origem, idade ou deficiência, o que não é o caso dos autos.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
31
Carimbado Eletronicamente

5. Materialidade e autoria que restaram sobejamente comprovadas pelo farto conjunto probatório dos autos e pelos depoimentos colhidos em juízo, sob o crivo do contraditório.

6. Depoimentos dos policiais militares que merecem ter valor como o de qualquer outra pessoa que presta o compromisso a que faz alusão o art. 203 do Código de Processo Penal.

7. Pequenas divergências em pontos periféricos nos depoimentos prestados pelos agentes da lei e da ordem, em sede policial e em juízo, não desvalidam a consistência e a validade da prova oral, urgindo salientar que, no tocante ao âmago da *quaestio facti*, não se verificou qualquer contradição nos aludidos depoimentos, que foram coesos e harmônicos entre si. Jurisprudência do Tribunal de Justiça/RJ.

8. Em que pese as alegações defensivas, inexiste nos autos qualquer elemento de prova apto a infirmar os depoimentos prestados pelas testemunhas ou a corroborar a versão apresentada pelo apelante. Alegação de que se encontrava no local apenas para adquirir entorpecentes para consumo próprio que não encontrou suporte nos elementos probatórios coligidos aos autos, incidindo, quanto a tal alegação, o disposto no art. 156 do Código de Processo Penal.

9. Condenação que encontra amparo em outros

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
32
Carimbado Eletronicamente

elementos de prova produzidos sob o crivo do contraditório, os quais se revelam suficientes para demonstrar a materialidade e a autoria delitivas, inexistindo prejuízo concreto apto a justificar o reconhecimento da alegada perda de uma chance probatória. Ausência de demonstração de omissão deliberada ou atuação negligente do Estado, não se justificando a aplicação da referida teoria, eis que a impossibilidade de acesso ao material audiovisual afeta ambas as partes do processo. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

10. Conjunto probatório carreado aos autos que evidencia o vínculo estável e permanente exigido para a configuração do delito previsto no art. 35, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

11. Princípio *in dubio pro reo* que não se aplica ante o vasto conjunto probatório e a completa subsunção dos fatos à norma.

12. Condenação por associação para fim de tráfico de drogas que obsta a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, pois denota o *animus* associativo estável e permanente do recorrente, evidenciando, assim, a dedicação daquele à atividade criminosa. Precedentes.

13. Mantidas as condenações pelos delitos previstos nos arts. 33 e 35 da Lei nº 11.343/06, na forma do art. 69 do Código Penal, e a pena

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
33
Carimbado Eletronicamente

total de 8 (oito) anos de reclusão, não há que se falar na fixação do regime inicial aberto, nos termos do que prevê o art. 33, § 2º, "c", do Código Penal.

14. Súmula Vinculante nº 59 do Supremo Tribunal Federal, invocada pela Defesa, que não se aplica ao caso, uma vez que não foi reconhecida a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

15. Pleito de substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos que não comporta acolhimento ante o *quantum* da pena privativa de liberdade aplicada.

IV. DISPOSITIVO E TESE

16. Recurso conhecido e desprovido.

Dispositivos relevantes citados: Código Penal, arts. 33, § 2º, "c", 44, I, e 69; Código de Processo Penal, arts. 156, 203, 244 e 386, II e VII; Lei nº 11.343/06, arts. 33, caput e § 4º, e 35, caput.

Jurisprudência relevante citada: STF, ARE 1501370 AgR-EDv, Relator(a): FLÁVIO DINO, Tribunal Pleno, julgado em 19-05-2025, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 30-06-2025 PUBLIC 01-07-2025; AG .REG . NO HABEAS CORPUS 253.675 SÃO PAULO, RELATOR : MIN. GILMAR MENDES, Brasília, Sessão Virtual de 02 a 12 de maio de 2025. STJ, HC n. 385.110/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 6/6/2017, DJe de 14/6/2017; AgRg no HC n. 950.779/PR, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 3/9/2025, DJEN de 22/9/2025; AgRg no HC n. 978.077/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2025, DJEN de 7/4/2025; AgRg no REsp n. 2.095.274/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
34
Carimbado Eletronicamente

Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/3/2025, DJEN de 26/3/2025; AgRg no AREsp n. 2.811.153/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 1/7/2025, DJEN de 4/7/2025; AgRg no AREsp: 1169413 SP 2017/0241598-8, Relator.: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 12/06/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/06/2018; AgRg no HC n. 925.767/RJ, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 20/5/2025, DJEN de 28/5/2025; Quinta Turma, AgRg no AREsp 2.821.852/RJ, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Julgado em: 11/03/2025, DJEN 18/03/2025; Quinta Turma, HC 955.377/RJ, Rel. Min. Daniela Teixeira, Julgado em: 17/12/2024, DJEN 23/12/2024; AgRg no AREsp n. 2.599.800/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/12/2024, DJEN de 3/1/2025; AgRg nos EDcl no AREsp n. 2.393.844/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 18/2/2025, DJEN de 25/2/2025. TJRJ, APELAÇÃO: 0000592-59.2013.8.19.0042, Relator Des. José Muiños Piñeiro Filho, Data de Julgamento: 18/08/2015 SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL; 0821858-37.2023.8.19.0004 - APELAÇÃO. Des(a). JOÃO ZIRALDO MAIA - Julgamento: 29/07/2025 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL; 0023689-70.2020.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). PAULO CESAR VIEIRA C. FILHO - Julgamento: 26/11/2024 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL; 0157646-36.2021.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). MÁRCIA PERRINI BODART - Julgamento: 29/10/2024 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL; 0008662-12.2021.8.19.0066 - APELAÇÃO. Des(a). ROSA HELENA PENNA MACEDO GUITA - Julgamento: 19/08/2025 - SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL; 0811602-87.2023.8.19.0213 - APELAÇÃO. Des(a). PAULO SÉRGIO RANGEL DO NASCIMENTO - Julgamento: 27/05/2025 - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL; 0800175-77.2024.8.19.0013 - APELAÇÃO. Des(a). ROSA HELENA PENNA MACEDO GUITA - Julgamento: 17/06/2025 - SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL; 0009010-93.2022.8.19.0066 - APELAÇÃO. Des(a). KÁTIA MARIA AMARAL JANGUTTA - Julgamento: 10/12/2024 - SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL; Verbete nº. 70 da Súmula do TJ/RJ.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
35
Carimbado Eletronicamente

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0801930-55.2023.8.19.0213, **ACORDAM** os Desembargadores que compõem a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **unanimidade** de votos, em **CONHECER e NEGAR PROVIMENTO** ao recurso defensivo, nos termos do voto do Relator.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargador FLÁVIO ITABAIANA DE OLIVEIRA NICOLAU
Relator

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
36
Carimbado Eletronicamente

R E L A T Ó R I O

O MINISTÉRIO PÚBLICO ofereceu denúncia em face de JONATAS SÉLLOS VIEIRA DE OLIVEIRA por infringência às normas de conduta insculpidas nos arts. 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei nº. 11.343/06, n/f do art. 69 do Código Penal (id. 50434598 - PJe).

O Juízo da Vara Criminal da Comarca de Mesquita julgou procedente a pretensão punitiva estatal para condenar JONATAS SÉLLOS VIEIRA DE OLIVEIRA, por infração às normas comportamentais dos arts. 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei nº. 11.343/06, n/f do art. 69 do Código Penal, à pena de 8 (oito) anos de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, e ao pagamento de 1.200 (mil e duzentos) dias-multa, à razão unitária mínima (vide sentença de id. 240513318 - PJe).

A Defesa interpôs recurso de apelação em id. 280497316 - PJe, requerendo, em síntese, (i) o reconhecimento da ilicitude da prova obtida mediante busca pessoal, por ausência de fundada suspeita, com a consequente absolvição do apelante; (ii) a absolvição por insuficiência probatória; (iii) o reconhecimento da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06; (iv) a remessa dos autos ao Ministério Público para manifestação acerca de eventual proposta de acordo de não persecução penal; (v) a fixação do regime inicial aberto; e (vi) a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Em contrarrazões apresentadas em id. 290187789 - PJe, o Ministério Público pugnou pelo desprovimento do recurso.

A Procuradoria de Justiça, em seu parecer de id. 8, opinou pelo conhecimento e desprovimento do apelo defensivo.

É o RELATÓRIO.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
37
Carimbado Eletronicamente

V O T O

Ab initio, há que ser salientado que o recurso interposto é tempestivo e possui todos os requisitos de admissibilidade recursal.

Compulsando os autos, verifico que o apelante foi denunciado pelo Ministério Público nas sanções dos arts. 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei nº 11.343/06, n/f do art. 69 do Código Penal, cuja descrição fática, contida na peça exordial (vide id. 50434598 - PJe), é a seguinte, *in verbis*:

"No dia 3 de março de 2023, por volta de 19h, na Rua Magno de Carvalho, na comunidade da Chatuba, em Mesquita, nesta comarca, o denunciado, consciente e voluntariamente, em comunhão de ações e desígnios com outros elementos não identificados, trazia consigo, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, para fins de tráfico, 175,81g (cento e setenta e cinco gramas e oitenta e um centigramas) de Cannabis sativa L. ("maconha"), acondicionada em 204 (duzentas e quatro) embalagens, 27g (vinte e sete gramas) de Cocaína compactada ("crack"), distribuída em 108 (cento e oito) embalagens, e, por fim, 319,2g (trezentos e dezenove gramas e dois decigramas) de Cocaína em pó (cloridrato de cocaína), fracionada em 254 (duzentas e cinquenta e quatro) embalagens, substâncias estas consideradas entorpecentes pela legislação em vigor, conforme atestam os laudos de exames toxicológicos de ids. 48085058, 48085056 e 48085052. Em data cujo termo a quo não se pode precisar, mas sendo certo que até o momento de sua prisão pelos fatos narrados linhas acima, na comunidade da Chatuba, em Mesquita, nesta comarca, o denunciado, de forma livre e consciente, se associou a terceiras pessoas não identificadas, integrantes do Comando Vermelho, para o fim de juntos praticarem atividades relacionadas ao tráfico de drogas. Consta da inquisa, que policiais militares realizavam patrulhamento na referida localidade, onde sabidamente há intenso tráfico de drogas controlado pela facção criminosa Comando Vermelho, quando tiveram a atenção voltada para diversos elementos, entre eles o denunciado, os quais, ao avistá-los, empreenderam imediata fuga para o "interior da comunidade". Ato contínuo, após breve perseguição, os agentes da lei lograram êxito em abordar o denunciado, arrecadando em seu poder um saco preto contendo o material tóxico descrito, razão pela qual Jonatas foi preso em flagrante. Registre-se que, em buscas pelo local, na rota de fuga dos comparsas do denunciado, os militares do flagrante arrecadaram abandonados

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
38
Carimbado Eletronicamente

uma submetralhadora calibre 9mm, com carregador e três munições, e um artefato explosivo, do tipo "granada de mão" (id. 48374181). Desta forma, o denunciado está incurso nas penas dos artigos 33 e 35 da Lei 11.343/06, na forma do artigo 69 do Código Penal".

A Defesa requereu o reconhecimento da **ilicitude da prova obtida mediante busca pessoal, por ausência de fundada suspeita, com a consequente absolvição do apelante**.

Não há qualquer nulidade decorrente da busca pessoal.

Consta dos autos que policiais, durante patrulhamento na comunidade da Chatuba, visualizaram um grupo de indivíduos que, ao perceber a aproximação da viatura, empreendeu fuga, cada qual em uma direção.

Segundo o policial militar Thiago, desde o primeiro momento em que avistou o grupo, visualizou o apelante correndo, portando uma sacola, sendo certo que, durante a perseguição, parte do material entorpecente que se encontrava em seu interior foi caindo pelo caminho, deixando um rastro. Relatou, ainda, que uma criança indicou a direção seguida pelo recorrente e que, ao alcançá-lo, este já não estava na posse da sacola, tendo informado que a havia colocado em um quintal.

No mesmo sentido, o policial militar Luiz Felipe declarou que visualizou o apelante, correndo com o saco preto nas mãos, razão pela qual os agentes seguiram em sua direção, esclarecendo que havia um rastro de drogas pelo caminho e que, posteriormente, foi arrecadado o saco, contendo grande quantidade de entorpecentes.

Urge destacar que a abordagem e a revista pessoal devem estar lastreadas em fundada suspeita, devidamente justificada pelas circunstâncias do caso concreto, não se podendo deixar de destacar que o local da ocorrência e as circunstâncias em que se deu a abordagem não

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
39
Carimbado Eletronicamente

podem ser desconsideradas, eis que justificam o policiamento ostensivo e, por óbvio, as abordagens policiais.

Há decisão do Superior Tribunal de Justiça neste sentido, *in verbis*:

> PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO, NUMERAÇÃO RASPADA. BUSCA PESSOAL. FUNDADA SUSPEITA. NULIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ABORDAGEM POLICIAL. PODER DE POLÍCIA. CRIME PERMANENTE. MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. DESNECESSIDADE. DIREITO AO SILÊNCIO. RÉU QUE PERMANECEU CALADO NA FASE EXTRAJUDICIAL E JUDICIAL. ADVERTÊNCIA CONTIDA NOS INTERROGATÓRIOS POLICIAL E JUDICIAL. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. WRIT NÃO CONHECIDO.1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.2. **Se o Tribunal de origem, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entendeu, de forma fundamentada, ser "legítima" a abordagem policial questionada, tendo em vista o local e o horário em que o paciente foi abordado, não cabe a Esta Corte análise acerca da alegada ausência de "fundada suspeita", na medida em que demandaria exame detido de provas, inviável em sede de writ.3. A abordagem policial decorre do poder de polícia inerente à atividade do Poder Público que, calcada na lei, tem o dever de prevenir delitos e condutas ofensivas à ordem pública**. 4. Hipótese em que a ação dos policiais foi efetiva, pois resultou na prisão em flagrante do paciente por crime permanente, o qual não se exige mandado de busca e apreensão para sua efetivação. Precedentes.5. De acordo com a Quinta Turma deste Tribunal, "revela-se despropositado que, a toda abordagem policial, o agente estatal advirta acerca do direito constitucional ao silêncio, sob pena de torná-los todos em suspeitos de práticas delitivas" (RHC 61.754/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 07/11/2016).6. No caso em exame, o acórdão impugnado afirmou que "tanto no interrogatório realizado na fase investigativa quanto naquele posteriormente efetivado em juízo, houve expressa menção acerca da advertência do direito ao silêncio", razão pela qual não há falar em cerceamento de defesa.7. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que o reconhecimento de nulidade exige a demonstração do prejuízo, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio pas de nullité sans grief, o que não se

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
40
Carimbado Eletronicamente

> verifica na espécie.8. Habeas corpus não conhecido. (HC n. 385.110/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 6/6/2017, DJe de 14/6/2017) – grifei;

Há que ser salientado que o Supremo Tribunal Federal já se posicionou sobre o tema, afirmando que o policiamento ostensivo possui caráter preventivo, consoante acórdão que segue, *ad litteram*:

> Ementa: DIREITO PENAL. EMBARGOS DIVERGENTES NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BUSCA PESSOAL. DENÚNCIA ANÔNIMA CIRCUNSTANCIADA. FUNDADAS SUSPEITAS DA POSSE DE OBJETO CONSTTITUTIVO DE CORPO DE DELITO. LICITUDE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. I. Caso em exame 1. Embargos de divergência opostos pelo Ministério Público Federal contra acórdão da Segunda Turma deste Supremo Tribunal Federal, pelo qual foi negado provimento ao agravo interno do Ministério Público estadual. 2. In casu, o Tribunal de origem deu provimento ao apelo defensivo para declarar a nulidade da prova obtida mediante busca pessoal realizada por agentes policiais que, em patrulhamento, após o recebimento de denúncia anônima na qual foram apontados o local e as características pessoais do acusado que estaria realizando a traficância de entorpecentes na região, depararam-se com o réu com as mesmas características descritas pelos populares. II. Questão em discussão 3. A questão em discussão consiste em saber se o acórdão embargado diverge do julgamento do Plenário ou de outra Turma quanto a legalidade da busca pessoal realizada por agentes policiais a partir de informações objetivas, decorrentes da observância da veracidade de denúncia anônima circunstanciada. III. Razões de decidir 4. **É lícita a busca pessoal em caso de fundada suspeita de que o investigado esteja em posse de elementos que constituam corpo de delito, nos termos dos arts. 240, § 2º, e 244 do Código de Processo Penal, como no caso ora em exame, pois, de acordo com as instâncias anteriores, os agentes de polícia, em patrulhamento, receberam denúncia anônima específica, na qual foram descritas características coincidentes com as do acusado, o que motivou a abordagem. 5. Inexistindo prova em contrário, a palavra dos agentes de segurança é dotada de fé pública e presumidamente legítima, de forma que não subsistem razões para descredibilizar as declarações prestadas no caso em análise, não havendo elemento capaz de desqualificar os relatos. 6. O Plenário do STF, em precedentes, já reconheceu a possibilidade da realização da diligência policial em contexto análogo, com base em elementos objetivos que corroboram a suspeita. Precedentes. 7. A função do policiamento ostensivo, de caráter preventivo, como é o caso dos autos, constitui-se em modo de efetivação do direito fundamental à segurança e, como tal, função afeta ao âmbito**

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
41
Carimbado Eletronicamente

> **de atuação da Administração Pública, por isso devendo ser compreendida à luz do princípio da eficiência**. 8. Adotada no julgado embargado orientação conflitante com julgados do Plenário desta Suprema Corte, de rigor o provimento dos embargos de divergência, para assegurar a uniformidade da jurisprudência no âmbito desta Corte. IV. Dispositivo e tese 9. Embargos de divergência acolhidos para dar provimento ao recurso extraordinário do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Tese de julgamento: A busca pessoal realizada com base em denúncia anônima que descreve características específicas e em fundada suspeita, corroborada pela apreensão de drogas, é lícita, desde que existam elementos objetivos que sustentem a suspeita e a diligência policial. Dispositivos relevantes citados: arts. 1.043, I e III, do CPC; art. 330 do RISTF; arts. 240, § 2º, e 244 do CPP; art. 5º, XI, da CF. Jurisprudência relevante citada: RE 1.492.256 AgR-EDv-AgR, RE 1.472.570-AgR-segundo-EDv, ARE 1493264 AgR-ED-EDv-AgR. (ARE 1501370 AgR-EDv, Relator(a): FLÁVIO DINO, Tribunal Pleno, julgado em 19-05-2025, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 30-06-2025 PUBLIC 01-07-2025) – grifei.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal já reconheceu a validade da expertise policial no combate à criminalidade, mantendo, por óbvio, o respeito aos direitos fundamentais e à legalidade, e salientando que será ilícita a busca pessoal quando fundamentada no preconceito em razão da cor de pele, condição social, gênero, local de origem, idade ou deficiência, o que não é o caso dos autos, consoante aresto que segue, *ipsis litteris*:

> DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. É DEVER DO AGRAVANTE IMPUGNAR TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA , SOB PENA DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO . VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. AINDA QUE SUPERADO , NÃO HAVERIA MARGEM AO PROVIMENTO DO RECURSO. **A INTUIÇÃO POLICIAL É CONSTRUÍDA A PARTIR DE TREINAMENTO QUE TEM COMO FUNDAMENTO A CIÊNCIA APLICADA À ATIVIDADE POLICIAL . SERÁ ILÍCITA A BUSCA PESSOAL FUNDAMENTADA NO PRECONCEITO EM RAZÃO DA COR DE PELE , CONDIÇÃO SOCIAL , GÊNERO , LOCAL DE ORIGEM , IDADE OU DEFICIÊNCIA. A INTUIÇÃO POLICIAL , QUE ORIENTA O AGENTE DO ESTADO A SUSPEITAR DE CRIMINOSOS A PARTIR DE COMPORTAMENTOS OBJETIVOS , NÃO MACULA O PROCESSO PENAL** . AGRAVO NÃO CONHECIDO. (AG .REG . NO HABEAS CORPUS 253.675 SÃO PAULO, RELATOR : MIN. GILMAR MENDES, Brasília, Sessão Virtual de 02 a 12 de maio de 2025) – grifei.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
42
Carimbado Eletronicamente

Urge salientar, ainda, que, de acordo com entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, quando o agente se esquiva de uma guarnição policial, resta evidenciada fundada suspeita, consoante acórdão que segue:

> DIREITO PROCESSUAL PENAL. DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. UTILIZAÇÃO COMO SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. INGRESSO EM DOMICÍLIO. FUNDADAS RAZÕES. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. AGRAVO PROVIDO.1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do HC n. 535.063/SP, firmou o entendimento de que não cabe habeas corpus substitutivo de recurso próprio, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada alguma teratologia no ato judicial impugnado (relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe de 25/8/2020).2. **O Supremo Tribunal Federal, no Tema n. 280 da repercussão geral, estabeleceu que a entrada forçada em domicílio sem mandado é lícita quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas, indicando flagrante delito.3. No caso concreto, o acusado, que já ostentava registros anteriores por delitos de tráfico, encontrava-se em situação suspeita, em local conhecido como ponto de venda de drogas e empreendeu fuga para o interior da residência ao avistar a viatura que realizava patrulhamento de rotina no local**.4. Presentes as fundadas razões que amparam a atuação policial, conforme precedentes desta Corte Superior, não há manifesta ilegalidade a ser sanada.5. Agravo regimental provido para cassar a ordem concessiva anteriormente proferida. (AgRg no HC n. 950.779/PR, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 3/9/2025, DJEN de 22/9/2025.) – grifei.

Não se verificam, ainda, contradições capazes de infirmar a narrativa dos agentes, especialmente quanto às circunstâncias que antecederam a abordagem, sendo certo que ambos apresentaram versões convergentes acerca da dinâmica dos fatos.

Dessa forma, diferentemente do sustentado pela Defesa, não se está diante de abordagem fundada exclusivamente na presença do recorrente em área conhecida pelo tráfico ou em mera "atitude suspeita", mas de atuação policial amparada em circunstâncias concretas e objetivamente verificáveis, suficientes para caracterizar a fundada suspeita exigida pelo art. 244 do Código de Processo Penal.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

A Defesa também requereu **a absolvição do apelante, com espeque no art. 386, VII, do Código de Processo Penal**.

Em que pese o esforço defensivo, o pedido não merece acolhimento.

Isso porque a materialidade delitiva restou sobejamente comprovada pelo auto de prisão em flagrante (id. 48084581 – PJe), pelo registro de ocorrência (id. 48084582 – PJe), pelo auto de apreensão (ids. 48084586 e 48084588 – PJe), pelo registro de ocorrência aditado (id. 5 – PJe), pelos laudos de exame prévio de material entorpecente e/ou psicotrópico (ids. 48085051 e 48085057 – PJe), pelos laudos de exame definitivo de material entorpecente e/ou psicotrópico (ids. 48085052, 48085054, 48085056 e 48085058 – PJe), pelo laudo de exame técnico (id. 48374181 – PJe), pelo laudo de exame em munições (id. 50243622 – PJe), pelo laudo de exame em arma de fogo (id. 62476964 – PJe) e pelos termos de declaração (ids. 48084583 e 48084585 – PJe).

Já a autoria delitiva restou demonstrada pelo farto conjunto probatório carreado aos autos, em especial pela segura prova oral produzida em juízo, sob o crivo do contraditório.

Cabe aqui relatar os depoimentos prestados em juízo pelas testemunhas, que foram transcritos, em síntese e de forma não literal, na sentença de id. 240513318 - PJe:

Testemunha policial militar Thiago do Amaral Lacerda: "que estava em patrulhamento na rua principal próximo a Chatuba, **viram quatro ou cinco elementos reunidos que quando viram a viatura correram**, cada um para um lado. **Correu atrás do réu que estava com um saco na mão e ele foi deixando rastro, pois o material entorpecente da sacola foi caindo pelo caminho**. Contou que no caminho uma criança indicou a direção seguida pelo réu, **quando o alcançou ele estava sem a sacola e disse que a tinha colocado em um quintal.** Esclareceu que viu ele correndo com a sacola preta na mão, sendo que viu ele com ela desde o primeiro momento que avistou o grupo. Contou, por fim, que **no interior desta havia material**

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
44
Carimbado Eletronicamente

entorpecente, não o conhecia anteriormente e o local é dominado pelo Comando Vermelho." – grifei.

Testemunha policial militar Luis Felipe de Alencar Lopes: "que eram duas viaturas, **o réu correu, foi ficando rastro de droga pelo caminho, veio uma criança e apontou onde ele estava**. Não lembra se ele estava com a sacola, pois foi o policial Amaral que estava na frente e o abordou. **Contou que viu o saco preto contendo grande quantidade de droga, havia cocaína, maconha e não se recorda se havia crack. Afirmou que correu uns quatro ou cinco e posteriormente foi encontrado em um terreno baldio a arma.** Acrescentou que não o conhecia anteriormente, **o local é de intenso tráfico, armado e dominado pelo Comando Vermelho**. Esclareceu, por fim, que viu o réu correndo com o saco preto na mão e por isso foram na direção dele." – grifei.

Testemunha Rafaela Kirschner da Silva, amiga do apelante: "que presenciou sua prisão. Afirmou que era de noite, umas 19 horas, estava indo encontrar sua amiga, viu o réu comprando droga, apareceu a viatura, houve um corre corre e viu os policiais prendendo-o. **Disse que foi tudo muito rápido e como passa sempre no local sabe quem está comprando e quem está vendendo.** Por fim, disse que é amiga da irmã dele, ex-namorada de um amigo dele e não sabe se ele estuda ou trabalha. **Disse que estava de longe, não viu o que ele estava comprando, não sabe se ele é usuário e havia bastante gente em volta. Afirmou que não se recorda se ele estava comprando de uma pessoa especificamente ou havia uma banca no local. Por fim, disse que tinha muita gente no local, todo mundo correu, inclusive o réu e a declarante e viu os policiais abordando apenas ele.**" - grifei

O apelante, por ocasião de seu interrogatório, narrou: "**que estava comprando maconha**, tinha sessenta reais, trabalha no trem vendendo capa de telefone, esmalte, essas coisas. **Afirmou que correu quando os policiais chegaram e foi abordado em um beco**. Afirmou que não tinha nada com o declarante, depois chegaram outros policiais com a droga. Disse, ainda, que levaram mais dois amigos que também estavam comprando na hora, que foram conduzidos e depois liberados. Por fim, disse que não conhecia os policiais anteriormente." – grifei.

Inicialmente cabe destacar que, não estando impedido legalmente de depor como testemunha, o depoimento de um policial

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
45
Carimbado Eletronicamente

merece ter valor como o de qualquer outra pessoa que presta o compromisso a que faz alusão o art. 203 do Código de Processo Penal. E isso, inclusive, já foi muito bem abordado pelo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

> AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO DA CONDUTA. INVIABILIDADE. VASTO ACERVO PROBATÓRIO A LASTREAR A CONDENAÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO NÃO CONDIZENTE COM A VIA ESTREITA DO MANDAMUS. PRECEDENTES. DOSIMETRIA. REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO EM FLAGRANTE. PACIENTE QUE NÃO SE TRATAVA DE TRAFICANTE EVENTUAL. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO INVIÁVEL NA VIA ELEITA. PRECEDENTES. ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA. INVIABILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. (...).**4. 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.** 5(...) 9. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 978.077/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2025, DJEN de 7/4/2025.) – grifei.

> PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INVIABILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. ALEGADA NULIDADE DAS BUSCAS PESSOAL E VEICULAR. NOTÍCIAS ANTERIORES. INVESTIGAÇÕES PRÉVIAS. FUGA E REAÇÃO VIOLENTA AO SER ABORDADO PELA GUARNIÇÃO POLICIAL. FUNDADAS SUSPEITAS. EXERCÍCIO REGULAR DA ATIVIDADE INVESTIGATIVA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. JUSTA CAUSA EVIDENCIADA PELO CONTEXTO FÁTICO ANTERIOR AO INGRESSO DOS POLICIAIS NA RESIDÊNCIA DO ACUSADO. ILICITUDE DAS PROVAS. NÃO CONFIGURADA. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. ALEGADA INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PRÓPRIO. REVOLVIMENTO DE CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO PRIVILEGIADO. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006 PRETENSÃO DE ALTERAÇÃO DA FRAÇÃO DA REDUTORA.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
46
Carimbado Eletronicamente

> NATUREZA E QUANTIDADE DOS ENTORPECENTES. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. EVIDÊNCIAS DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. NÃO CABIMENTO DA BENESSE. AUSÊNCIA DE RECURSO MINISTERIAL. MINORANTE MANTIDA PARA EVITAR REFORMATIO IN PEJUS. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO EM PARTE E NÃO PROVIDO. 1. (...).**16. É pacífica a jurisprudência deste Superior Tribunal no entendimento de que os depoimentos prestados por policiais têm valor probante, na medida em que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com os demais elementos de prova dos autos, e ausentes quaisquer indícios de motivos pessoais para a incriminação injustificada do investigado, como na espécie. Incidência da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.** 17. (...).23. Agravo regimental conhecido parcialmente e, nessa extensão, não provido.(AgRg no REsp n. 2.095.274/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/3/2025, DJEN de 26/3/2025.) – grifei.

A propósito, esse também é o entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, conforme se pode verificar pelo verbete n.º 70 de sua súmula de jurisprudência, alterada em 09/12/2024, *ad litteram*:

> "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".

É importante ressaltar que não foi demonstrado qualquer motivo que indicasse um interesse pessoal dos policiais em prejudicar o apelante. Além disso, não há nos autos qualquer informação negativa a respeito deles, de modo que seus depoimentos, que são harmônicos e convergentes entre si, permanecem íntegros e sem elementos que os enfraqueçam.

Aliás, a jurisprudência firme do Superior Tribunal de Justiça aponta que é ônus da Defesa demonstrar a imprestabilidade de uma prova, *ipsis litteris*:

> DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS E CORRUPÇÃO ATIVA. CONDENAÇÃO MANTIDA FUNDAMENTADA EM PROVAS VÁLIDAS. DEPENDÊNCIA DA REANÁLISE

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

> DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO DESPROVIDO. I. Caso em exame 1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao recurso especial, mantendo a condenação dos agravantes por tráfico de drogas e corrupção ativa. 2. A Corte Estadual condenou os agravantes pela prática dos crimes de corrupção ativa e tráfico de drogas, com base em depoimentos de policiais e apreensão de substâncias entorpecentes. II. Questão em discussão 3. A questão em discussão consiste em saber se a condenação por tráfico de drogas e corrupção ativa pode ser mantida com base em depoimentos de policiais e apreensão de drogas, sem flagrante de comercialização. 4. A defesa alega que a droga foi encontrada em local de grande circulação e que o depoimento dos policiais é a única prova da condenação, invocando o princípio do in dubio pro reo. III. Razões de decidir 5. O Tribunal de Justiça considerou suficientes as provas para a condenação, com base no depoimento dos policiais, destacando a quantidade de droga apreendida e a presença de balança de precisão. **6. A jurisprudência admite o depoimento de policiais como prova idônea, cabendo à defesa demonstrar a imprestabilidade da prova.** 7. A decisão monocrática foi mantida, pois o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência e não é possível o reexame de provas em recurso especial. IV. Dispositivo e tese 8. Agravo desprovido. Tese de julgamento: "**1. O depoimento de policiais constitui prova idônea para condenação, cabendo à defesa demonstrar a imprestabilidade da prova. 2. A condenação por tráfico de drogas pode se basear em apreensão de substâncias e objetos indicativos de tráfico, mesmo sem flagrante de comercialização**." Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 386, IV e VII; CP, art. 33, § 2º, "b".Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AREsp 2.643.977/DF, Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 12.11.2024; STJ, AgRg no AREsp 2.629.078/MG, Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 22.10.2024. (AgRg no AREsp n. 2.811.153/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 1/7/2025, DJEN de 4/7/2025) - grifei.

Cumpre salientar que são lavrados vários autos de prisão em flagrante diariamente, em ocorrências similares e em situações extremas de perigo, não havendo, por conseguinte, como exigir precisão de detalhes dos policiais, ainda mais em juízo, quando os depoimentos são prestados costumeiramente alguns meses após os fatos e, vale repisar, por agentes da lei envolvidos em diversas ocorrências semelhantes.

Assim, mesmo que pequenas divergências em pontos periféricos estivessem presentes nos depoimentos prestados pelos agentes da lei e da ordem em sede policial e em juízo, as mesmas não desvalidam a consistência e a validade da prova oral, urgindo salientar que, no

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
48
Carimbado Eletronicamente

tocante ao âmago da *quaestio facti*, não se verificou qualquer contradição nos aludidos depoimentos, que foram coesos e harmônicos entre si.

A esse respeito, vale transcrever o entendimento do Tribunal de Justiça/RJ, *verbo ad verbum*:

> PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. IMPUTAÇÃO INICIAL PELOS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ART. 33, CAPUT, DA LEI ANTIDROGAS E ART. 14 D ESTATUTO DO DESARMAMENTO). CONDENAÇÃO PELO CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA (ARTS. 33, C/C 40, INCISO IV, AMBOS DA LEI nº 11343/2006). RECURSO DEFENSIVO BUSCANDO A ABSOLVIÇÃO EM RAZÃO DA ALEGADA PRECARIEDADE DA PROVA. IMPOSSIBILIDADE. PROVA SEGURA E COERENTE QUE EXPÕE DETALHADAMENTE TODA A MECÂNICA DELITIVA. DEPOIMENTO POLICIAL. VALIDADE. INTELIGÊNCIA DO VERBETE N. 70 DO E. TJERJ. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO QUE INDICAM A OCORRÊNCIA DE CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PENA BEM DOSADA. DESPROVIMENTO DO APELO. 1. A materialidade do crime restou positivada pela segura prova oral produzida, bem como através dos autos de apreensão, e dos laudos de exame, prévio e definitivo, realizados no material entorpecente apreendido, os quais atestaram tratar-se o mesmo de 173g (cento e setenta e três gramas) de maconha distribuídos em 122 (cento e vinte e duas) embalagens plásticas transparentes, fechadas por grampo metálico e segmento de papel branco exibindo a inscrição ¿HIDROPÔNICA 5 CV RL RESPEITA O CRIME¿, além do laudo de exame em arma de fogo e munições, que descreveu o material bélico como sendo um revólver calibre .38 e 10 (dez) munições do mesmo calibre. 2. No que se refere à autoria delitiva, verifica-se que a prova oral produzida pela acusação, consistente nos depoimentos dos policiais que participaram da prisão em flagrante, prestados tanto em sede policial, como em Juízo, demonstra-se segura e coerente, expondo, detalhadamente, toda a mecânica delitiva. 3. Como é sabido, nos processos referentes aos delitos da Lei de Drogas, a prova oral, via de regra, é limitada aos depoimentos dos agentes da Lei que participaram da diligência, sendo pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que tal tipo de testemunho é válido como qualquer outro. Inteligência do verbete sumular nº 70, do E. TJERJ. 4**. Não se afigura razoável admitir que o Estado permita fazer-se representar por agentes indignos de credibilidade. Pensar de outra forma seria subverter por completo a presunção de legalidade, atributo essencial dos atos administrativos. 5. Acrescente-se, ainda, que não há nos autos nenhum fato indicando que as declarações dos policiais não possam merecer crédito e aptidão para embasar a convicção judicial,**

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
49
Carimbado Eletronicamente

bem como inexiste na prova colhida qualquer elemento que indique haver sido forjado o flagrante, sendo certo que os depoimentos das testemunhas arroladas pela acusação não ostentaram nenhuma contradição neste ponto. 6. As pequenas divergências apontadas pela Defesa Técnica, em pontos periféricos, nos depoimentos dos policiais são normais, não afetando a essência e validade das suas declarações, devendo-se considerar o lapso temporal entre a data dos fatos e a dos depoimentos e o envolvimento dos agentes da Lei em diversas ocorrências naquela comunidade, a justificar a imprecisão no tocante a qual dos policiais arrecadou o material apreendido. 7. Saliente-se que, passados mais de sete meses da diligência policial que resultou na prisão do apelante, eventual lapso sobre detalhes é perfeitamente compreensível e confere, até mesmo, verossimilhança às declarações, considerando-se que se trata de agentes de segurança pública, que lidam diuturnamente com ocorrências semelhantes. 8. Na presente hipótese, as circunstâncias e o local da prisão, bem como a quantidade e a forma de acondicionamento do material entorpecente apreendido evidenciam, à luz da prova, a sua destinação à comercialização ilícita. 9. Acertada a incidência da majorante prevista no art. 40, inciso IV, da Lei nº 11.343/2006, tendo em vista que, em um mesmo contexto fático, o apelante comercializava substância entorpecente e portava arma de fogo, com vistas a garantir o sucesso da empreitada criminosa. 10. Em que pese a primariedade e os bons antecedentes do ora apelante, o mesmo portava uma arma de fogo no momento de sua prisão, a evidenciar sua dedicação a atividades criminosas, bem como o material entorpecente apreendido ostentava inscrições alusivas à facção criminosa Comando Vermelho, fato que, por si só, apesar de não ser suficiente para sustentar uma condenação pelo crime do artigo 35 da Lei nº 11.343/2006, demonstra o seu vínculo com a organização criminosa que comanda o tráfico de drogas local. 11. O regime fechado é o mais adequado à reprovação e à prevenção do delito, notadamente diante do emprego de arma de fogo. 12. Desprovimento do apelo. (TJRJ – APELAÇÃO: 0000592-59.2013.8.19.0042, Relator Des. José Muiños Piñeiro Filho, Data de Julgamento: 18/08/2015 SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) – grifei;

EMENTA: DIREITO PENAL APELAÇÃO CRIMINAL. COLABORAÇÃO PARA O TRÁFICO (ART. 37 DA LEI 11.343/06). PORTE DE RÁDIO COMUNICADOR EM LOCAL DE TRÁFICO DOMINADO POR ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS MILITARES VÁLIDOS E EM HARMONIA COM O CONJUNTO PROBATÓRIO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. NÃO OCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. PLEITOS SUBSIDIÁRIOS JÁ CONCEDIDOS. ABSOLVIÇÃO QUE SE REFUTA. DESPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO. I. CASO EM EXAME1. Apelação criminal interposta contra sentença que condenou o réu pela prática do crime previsto no art. 37 da Lei 11.343/06. Réu flagrado portando rádio transmissor ligado na frequência do tráfico, em área por dominada por facção criminosa. 2. A defesa pleiteou a

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

absolvição, sustentando atipicidade da conduta e fragilidade probatória. Argumentou que a prova da autoria não pode ser baseada exclusivamente na palavra dos policiais. O apelante alegou, em sede de interrogatório, a ocorrência de flagrante forjado, afirmando que o rádio teria sido introduzido pelos policiais. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 3. A questão em discussão consiste em saber se os depoimentos dos policiais militares, corroborados por outros elementos de prova, são suficientes para ensejar condenação penal, mesmo diante de negativa de autoria pelo réu e alegação de flagrante forjado. III. RAZÕES DE DECIDIR 4. Materialidade e autoria comprovadas pelo APF, Registro de Ocorrência, Auto de Apreensão e Laudo pericial em conjunto com a prova oral e demais elementos inquisitoriais. 5. **Validade dos depoimentos dos policiais. Os depoimentos dos policiais são harmônicos entre si e convergentes com as demais provas dos autos, além de não terem sido infirmados por outras provas. Ambos narraram que estavam em patrulhamento e avistaram o acusado na posse do rádio comunicador, ligado e sintonizado na frequência do tráfico, cuja localidade é dominada pela facção Comando Vermelho. Pequenas divergências são irrelevantes e se justificam pela grande quantidade de diligências**. 6. A versão do réu de que os policiais teriam forjado o flagrante não foi comprovada e se mostrou isolada no contexto probatório apresentado, configurando mero exercício de autodefesa. Não há nos autos qualquer elemento que sugira animosidade pessoal dos policiais contra o apelante, capaz de macular a credibilidade de seus relatos. O conjunto probatório é seguro e convincente, apto a formar o juízo de reprovação.7. Pleitos Subsidiários: Nada a prover quanto aos pleitos subsidiários de abrandamento de regime e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, uma vez que tais benefícios já foram concedidos na sentença, inexistindo interesse recursal da defesa nesse particular.8. Isenção de Custas: O pedido de isenção das custas processuais deve ser formulado perante o Juízo da Execução Penal (VEP), conforme o entendimento consolidado na Súmula n. 74 do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.IV. DISPOSITIVO 9. Recurso conhecido e desprovido. (0821858-37.2023.8.19.0004 - APELAÇÃO. Des(a). JOÃO ZIRALDO MAIA - Julgamento: 29/07/2025 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL) – grifei;

EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DOS CRIMES PREVISTOS NO ART. 33, ¿CAPUT¿, E ART. 35, AMBOS C/C ART. 40, INCISO VI, TODOS DA LEI Nº 11.343/06, NA FORMA DO ART. 69 DO CÓDIGO PENAL. APELAÇÃO DEFENSIVA. PRELIMINAR DE NULIDADE SUSCITANDO BUSCA PESSOAL ILEGAL E QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. NO MÉRITO, PRETENDE A ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS E, SUBSIDIARIAMENTE, RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO, FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL, APLICAÇÃO DA ATENUANTE POR MENORIDADE RELATIVA COM REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL, SUBSTITUIÇÃO DA PPL POR

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
51
Carimbado Eletronicamente

> PRD, DETRAÇÃO DA PENA, GRATUIDADE DE JUSTIÇA E PREQUESTIONAMENTO. PRELIMINARES REJEITADAS. NO MÉRITO, DESPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO. I. CASO EM EXAME 1. (...). - **As pequenas divergências suscitadas pela defesa técnica no âmbito do depoimento dos policiais militares, em sede policial e em juízo, não desnaturam a consistência e validade da prova oral, sendo certo que, no que diz respeito ao cerne da quaestio facti em análise, não se verifica qualquer contradição. Na verdade, não existem contradições nos depoimentos dos policiais, mas sim uma maior riqueza de detalhes durante a audiência de instrução e julgamento, quanto à dinâmica da abordagem, o que se justifica, até mesmo, diante das próprias perguntas realizadas no curso da instrução**. (...) 10. Recurso conhecido, preliminares rejeitadas e, no mérito, negado provimento. (0023689-70.2020.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). PAULO CESAR VIEIRA C. FILHO - Julgamento: 26/11/2024 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL) – grifei;
>
> APELAÇÃO CRIMINAL. Apelado absolvido, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, da imputação do art. 33, c/c art. 40, IV, parte final e art. 35, todos da Lei nº 11.343/06, em concurso material contida na denúncia. Ministério Público busca a condenação do Apelado por infração ao art. 33, caput, da Lei 11.343/06. Possibilidade. Crime de tráfico demonstrado. Materialidade. Laudo técnico atesta que as substâncias apreendidas são os entorpecentes popularmente conhecidos como "cocaína", "maconha" e "crack". Autoria extreme de dúvidas diante da prova oral produzida em Juízo. **Divergências pontuais verificadas entre os depoimentos colhidos em Juízo e as declarações prestada em sede policial são justificadas pelo lapso temporal decorrido desde os fatos, e não maculam a configuração da autoria, diante da prisão em flagrante do Apelado na posse de expressiva quantidade e variedade de drogas apreendidas com o Apelante: 691 gramas de "cocaína" distribuídos em 570 invólucros plásticos fechados com doses individuais padronizadas; 394 gramas de "maconha" distribuídos em 210 invólucros plásticos individuais; e 0,90 gramas de "crack" (distribuídos 11 pequenos sacos incolores) além de um rádio transmissor, em local dominado pela facção criminosa "Comando vermelho".** PROVIMENTO DO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, para condenar o Apelado por infração ao art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 à pena total 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime semiaberto, e pagamento de 417 (quatrocentos e dezessete) dias-multa, cada um no valor mínimo legal. (0157646-36.2021.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). MÁRCIA PERRINI BODART - Julgamento: 29/10/2024 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL) – grifei.

Ao revés, os depoimentos prestados em juízo pelos policiais militares são harmônicos e convergentes com aqueles por eles prestados na fase policial (ids. 48084583 e 48084585 - PJe). Soma-se a

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
52
Carimbado Eletronicamente

isso o fato de que o apelante foi preso em flagrante (em sua posse, foram arrecadados 319,20 gramas de cocaína distribuídos em 254 tubos de plástico, 27 gramas de cocaína distribuídos em 108 embalagens contendo material empedrado e 175,81 gramas de *cannabis sativa L*. prensados em 204 pequenos pedaços), conforme se verifica dos laudos de ids. 48085058, 48085057, 48085056 e 48085054.

A narrativa dos policiais não se limita à circunstância de o apelante ter sido encontrado em local conhecido pela intensa mercancia de drogas, uma vez que ambos presenciaram o momento em que ele empreendeu fuga, portando a sacola preta que continha os entorpecentes, tendo, inclusive, observado parte das drogas cair durante o percurso.

Por outro lado, a versão apresentada pelo apelante, no sentido de que se encontrava no local apenas para adquirir drogas para consumo próprio e de que o material entorpecente teria sido posteriormente apresentado pelos policiais, permaneceu isolada e não encontra respaldo nos demais elementos probatórios.

Nem mesmo o depoimento da testemunha Rafaela, amiga do apelante, é suficiente para corroborar integralmente a tese defensiva. Embora tenha afirmado que viu o apelante "comprando droga", esclareceu que se encontrava distante, não viu o que ele estaria adquirindo, não sabia dizer se ele era usuário e tampouco soube precisar se a suposta aquisição ocorria de uma pessoa específica ou em uma banca existente no local.

A Defesa, por sua vez, sustentou que "a versão contada pelo acusado é muito mais crível que a versão dos policiais, na medida em que relata que as drogas não eram de sua propriedade, e confirma que estava no local apenas para comprar drogas".

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
53
Carimbado Eletronicamente

Todavia, em que pesem as alegações defensivas, inexiste nos autos qualquer elemento de prova apto a infirmar os depoimentos prestados pelas testemunhas ou a corroborar a versão apresentada pelo apelante. Com efeito, a alegação de que se encontrava no local apenas para adquirir entorpecentes para consumo próprio não encontrou suporte nos elementos probatórios coligidos aos autos, incidindo, quanto a tal alegação, o disposto no art. 156 do Código de Processo Penal.

Esse também é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

> AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE SONEGAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. NÃO OCORRÊNCIA. DATA INICIAL DO TERMO PRESCRICIONAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA SÚMULA VINCULANTE 24/STF. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 156 DO CPP. ÔNUS DA PROVA. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÕES DEVEM SER COMPROVADAS POR QUEM AS ALEGA. I - Não há que se falar em irretroatividade de interpretação jurisprudencial a respeito de referido tema, na medida em que nosso ordenamento jurídico vigente proíbe somente a retroação da lei penal mais gravosa, não sendo possível fazer a extensão a interpretação jurisprudencial. Precedentes. II - **Compete à defesa comprovar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos da pretensão acusatória, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal**. Precedentes. Agravo regimental desprovido (STJ, AgRg no AREsp: 1169413 SP 2017/0241598-8, Relator.: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 12/06/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/06/2018) – grifei.

Quanto à alegação defensiva de que "as provas irrefutáveis e suficientes para a condenação poderiam ser produzidas com a verificação das câmeras corporais acopladas nos uniformes dos brigadianos", igualmente não merece prosperar.

A mera inexistência das gravações não conduz, por si só, ao reconhecimento da nulidade do feito ou à absolvição do apelante.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
54
Carimbado Eletronicamente

Isso porque as imagens constituiriam elemento probatório potencialmente útil a ambas as partes, não sendo possível presumir que seu conteúdo favoreceria exclusivamente a tese defensiva. Ao revés, eventual registro audiovisual também poderia corroborar a versão apresentada pela acusação e a regularidade da atuação policial.

Registre-se, ainda, que a Defesa requereu, em audiência, a obtenção das imagens captadas pelas câmeras corporais utilizadas pelos policiais militares, pleito acolhido pelo Juízo de origem, que determinou a realização da diligência.

Todavia, em cumprimento ao mandado de busca e apreensão expedido, foi certificado que não foram localizadas, naquele momento, as imagens solicitadas. Desse modo, verifica-se que foram adotadas providências destinadas à obtenção do material audiovisual, não se extraindo dos autos qualquer elemento indicativo de deliberada supressão da prova (ids. 128917062 e 144827894 - PJe).

De todo modo, a condenação encontra amparo em outros elementos de prova produzidos sob o crivo do contraditório, os quais se revelam suficientes para demonstrar a materialidade e a autoria delitivas, inexistindo prejuízo concreto apto a justificar o reconhecimento da alegada perda de uma chance probatória.

Nesse contexto, inexistindo demonstração de omissão deliberada ou atuação negligente do Estado, a aplicação da teoria da perda de uma chance probatória não se justifica, eis que afeta ambas as partes do processo, entendimento que encontra respaldo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

> DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I. Caso em exame 1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do habeas corpus, impetrado em substituição a recurso próprio, visando à anulação de condenação

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
55
Carimbado Eletronicamente

> criminal por tráfico de drogas, sob alegação de nulidade das provas obtidas por abordagem policial e ausência de provas quanto à ocorrência criminosa. II. Questão em discussão 2. A questão em discussão consiste em saber se o habeas corpus pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio para questionar a validade de provas obtidas por abordagem policial e a ausência de provas quanto à ocorrência criminosa. 3. A questão também envolve a análise da aplicação da Teoria da Perda de uma Chance Probatória, em razão da não conservação das imagens das câmeras corporais dos agentes, o que supostamente prejudicou a defesa. III. Razões de decidir 4. O habeas corpus não é conhecido quando impetrado em substituição a recurso próprio, salvo em caso de flagrante ilegalidade, conforme jurisprudência pacífica do STJ e do STF. 5. Não se vislumbra coação ilegal que desafie a concessão da ordem de ofício, pois a abordagem policial foi considerada válida, uma vez que a substância entorpecente foi visualizada em flagrante sobre a mesa de um bar, sem necessidade de busca pessoal. 6. **A aplicação da Teoria da Perda de uma Chance Probatória não se justifica, pois a impossibilidade de acesso aos registros audiovisuais afetou ambas as partes do processo, não havendo omissão deliberada ou negligente do Estado**. 7. O pedido de absolvição por insuficiência de provas não pode ser apreciado na via do habeas corpus, que não admite dilação probatória, sendo necessário o reexame aprofundado dos fatos e das provas. IV. Dispositivo e tese 8. Agravo regimental desprovido. Tese de julgamento: "1. O habeas corpus não é cabível como substitutivo de recurso próprio, salvo em caso de flagrante ilegalidade. 2. A abordagem policial é válida quando a substância entorpecente é visualizada em flagrante, sem necessidade de busca pessoal. 3. **A Teoria da Perda de uma Chance Probatória exige demonstração concreta de omissão deliberada ou negligente do Estado na produção de provas.".** Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 244; CPP, art. 654, § 2º.Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 535.063-SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 10.06.2020; STF, AgRg no HC 180.365, Rel. Min. Rosa Weber, j. 27.03.2020. (AgRg no HC n. 925.767/RJ, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 20/5/2025, DJEN de 28/5/2025.) – grifei.

Assim, não subsistem dúvidas de que o apelante praticou o delito de tráfico de drogas, estando a condenação amparada em conjunto probatório seguro e suficiente, não havendo que se falar em absolvição por insuficiência de provas.

Alegou a Defesa, ainda, que "não há qualquer prova suficiente acerca da permanência e da estabilidade da associação".

O argumento, contudo, não merece prosperar.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
56
Carimbado Eletronicamente

Com efeito, as circunstâncias concretas da apreensão não revelam atuação individual e ocasional do apelante. Ao revés, a dinâmica dos fatos e a quantidade de entorpecentes evidencia que sua presença naquele contexto não era meramente fortuita, mostrando-se incompatível com a versão de que se encontrava no local apenas para adquirir drogas para consumo próprio.

Consta dos autos, ainda, que, na rota de fuga dos demais indivíduos, foram arrecadadas uma submetralhadora, acompanhada de três munições, e uma granada, conforme auto de apreensão e auto de encaminhamento de artefatos (ids. 48084588 e 48084590 – PJe), circunstância que reforça o contexto de atuação conjunta descrito pelos agentes (id. 48084582 – PJe).

Ressalte-se, por fim, que as testemunhas policiais esclareceram que o local dos fatos é conhecido pelo intenso comércio ilícito de drogas e dominado pela facção criminosa Comando Vermelho. Somam-se a isso a expressiva quantidade e variedade dos entorpecentes apreendidos, bem como a forma como estavam acondicionados, circunstâncias que evidenciam sua destinação ao comércio ilícito. Tais elementos, analisados em conjunto com a dinâmica da prisão, evidenciam o vínculo do apelante com o grupo responsável pelo tráfico de entorpecentes na localidade, afastando a tese de atuação meramente eventual e isolada.

Esse é o entendimento dominante do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, *ipsis litteris*:

> APELAÇÃO CRIMINAL. IMPUTAÇÃO DOS DELITOS DE TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O MESMO FIM. CONDENAÇÃO. RECURSO DEFENSIVO. PEDIDOS: 1) ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS; 2) MANUTENÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL; 3) APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, PARÁGRAFO 4º, DA LEI DE DROGAS; 4) ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL; 5) SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. I. Pleito absolutório. Descabimento. I.1. Tráfico

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
57
Carimbado Eletronicamente

> de drogas. (...). I.2. Associação para o tráfico de drogas. Existência do delito e respectiva autoria na pessoa do acusado igualmente demonstradas pelas circunstâncias do flagrante. Apelante que evidentemente gozava da confiança da organização criminosa "TCP", eis que portava elevada quantidade e variedade de entorpecentes para venda em localidade sob a ingerência da aludida facção. Embalagens das drogas apreendidas que continham inscrições alusivas à sigla "TCP". Circunstâncias capazes de demonstrar a profunda inserção do apelante no grupo de traficantes instalado no local. **Estabilidade e permanência comprovadas. Impossibilidade de se comercializar drogas autonomamente em locais dominados por organizações criminosas tão bem estruturadas e hierarquizadas, sendo incompatível com o tráfico autônomo e isolado. Condenação mantida**. II. Dosimetria. II.1. (...). Possibilidade de o Tribunal agregar/substituir fundamentos para embasar o regime prisional. Inexistência de reformatio in pejus. Precedentes. II.4. Mantidas as penas fixadas no primeiro grau, prejudicado o pedido de substituição da pena corporal por restritivas de direitos. Recurso desprovido. (0008662-12.2021.8.19.0066 - APELAÇÃO. Des(a). ROSA HELENA PENNA MACEDO GUITA - Julgamento: 19/08/2025 - SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) – grifei;
>
> "APELAÇÃO. APELANTE CONDENADO PELA PRÁTICA DOS CRIMES PREVISTOS NOS ARTIGOS 33 E 35, AMBOS DA LEI 11.343/06, NA FORMA DO ARTIGO 69 DO CÓDIGO PENAL, À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE DE 09 ANOS DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA EM REGIME INICIAL FECHADO, E AO PAGAMENTO DE 1300 DIAS-MULTA. Não há motivo para não acreditar nos depoimentos dos policiais. O réu já foi condenado pelo crime de tráfico de drogas. Registre-se que o réu já foi absolvido em outro processo da imputação de tráfico de drogas, crime que teria ocorrido na mesma localidade - proc. 0139113-34.2018.8.19.0001. Ocorre que desta vez as provas são firmes e o réu não deu a mesma sorte. Não há dúvida sobre a autoria. **Quanto ao crime de associação ao tráfico de drogas, comungo do entendimento da sentença. Não há como reconhecer a prática da mercancia ilícita de forma isolada pelo acusado, em uma localidade comandada por facção criminosa.** Dosimetria que não merece reparo. Penas-base no mínimo legal. Agravante da reincidente corretamente aplicada - proporcionalidade observada. CONHEÇO E NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO." (0811602-87.2023.8.19.0213 - APELAÇÃO. Des(a). PAULO SÉRGIO RANGEL DO NASCIMENTO - Julgamento: 27/05/2025 - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL) – grifei.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme ao considerar que as provas colhidas durante a instrução criminal, indicando a estabilidade, são idôneas para caracterizar a associação para o tráfico, *ad litteram*:

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
58
Carimbado Eletronicamente

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. MANUTENÇÃO DE CONDENAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. (...) Questão em discussão 3. A questão em discussão consiste em saber se a condenação por tráfico de drogas e associação para o tráfico pode ser mantida com base nas provas apresentadas, ou se há fundamento para a absolvição ou desclassificação do delito de associação para o tráfico. III. Razões de decidir 4. **A condenação está fundamentada em provas colhidas durante a instrução criminal, incluindo depoimentos de policiais e apreensão de drogas e rádios transmissores, que indicam a associação estável e permanente do agravante com outros traficantes**. 5. A pretensão de absolvição ou desclassificação do delito demandaria o revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, conforme a Súmula 7 do STJ.6. (...) IV. Dispositivo e tese 7. Agravo improvido. Tese de julgamento: "1. **A condenação por tráfico de drogas e associação para o tráfico pode ser mantida com base em provas que demonstrem a associação estável e permanente do acusado com outros traficantes**. 2. A desclassificação do delito de associação para o tráfico para o previsto no artigo 37 da Lei nº 11.343/2006 é inviável quando demonstrada a prática de crime mais grave. 3. O revolvimento do conteúdo fático-probatório é inviável em recurso especial, conforme a Súmula 7 do STJ. (STJ, Quinta Turma, AgRg no AREsp 2.821.852/RJ, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Julgado em: 11/03/2025, DJEN 18/03/2025) – grifei;

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (72G DE COCAÍNA) E PETRECHOS. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA BUSCA PESSOAL E INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. FUNDADA SUSPEITA CONFIGURADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I. CASO EM EXAME (...) II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2. Há duas questões em discussão: (i) definir se houve nulidade na busca pessoal realizada sem mandado judicial; e (ii) **estabelecer se as provas apresentadas são suficientes para a condenação pelos delitos de tráfico e associação para o tráfico**. III. RAZÕES DE DECIDIR (...) 5. A atitude do paciente, que tentou fugir ao avistar a polícia em patrulhamento em local conhecido como ponto de tráfico, configura fundada suspeita, legitimando a busca pessoal. A apreensão de drogas e um rádio transmissor confirma o envolvimento em atividades ilícitas. 6. **A quantidade de droga apreendida e as circunstâncias da abordagem indicam prática de tráfico e associação para o tráfico, configurando dolo de mercancia, segundo entendimento jurisprudencial** (STJ, AgRg no HC nº 804.916/RJ). 7. Os depoimentos dos policiais, que possuem presunção de veracidade e fé pública, corroboram a materialidade e autoria delitivas, não havendo indícios de parcialidade que justifiquem sua desconsideração (STJ, AgRg no HC nº 911.442/RO). 8. A análise das pro-

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
59
Carimbado Eletronicamente

> vas exige reexame de fatos, inviável na via estreita do *habeas corpus*. IV. DISPOSITIVO 9. Ordem não conhecida. (STJ, Quinta Turma, HC 955.377/RJ, Rel. Min. Daniela Teixeira, Julgado em: 17/12/2024, DJEN 23/12/2024) – grifei.

Destaca-se, por fim, que não há que se falar em absolvição do apelante em respeito ao princípio *in dubio pro reo*, cabendo ressaltar que tal princípio, que orienta o julgador a absolver quando não há prova para além da dúvida razoável, não se aplica ante o vasto conjunto probatório e a completa subsunção dos fatos à norma, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça que segue, *in verbis*:

> DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS E LAVAGEM DE DINHEIRO. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. AGRAVO DESPROVIDO.I. Caso em exame1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que negou provimento a recurso especial, mantendo a condenação do agravante por tráfico de drogas e lavagem de dinheiro. II. Questão em discussão2. A questão central consiste em determinar se a aplicação do princípio do in dubio pro reo se afigura cabível, considerando a alegação de insuficiência probatória para a condenação do agravante. III. Razões de decidir 3. A decisão monocrática fica mantida, eis que o acórdão recorrido demonstrou, com riqueza de detalhes, a configuração dos delitos imputados ao agravante, não havendo insuficiência probatória.4. A aplicação do princípio do in dubio pro reo não é cabível, já que a revisão do entendimento alcançado pela Corte de origem demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, vedado pela Súmula 7 do STJ.5. A condenação foi fundamentada em provas robustas, incluindo depoimentos, documentos e investigações que indicam a prática dos crimes de tráfico de drogas e lavagem de dinheiro.6. A fixação do regime semiaberto e a negativa de substituição da pena por restritiva de direitos foram justificadas pela existência de circunstâncias judiciais negativas. IV. Dispositivo e tese7. Agravo regimental desprovido. Tese de julgamento: "**1. A aplicação do princípio do *in dubio pro reo* não é cabível quando a condenação está fundamentada em provas robustas e não há necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório.** 2. A existência de circunstâncias judiciais negativas justifica a fixação de regime mais gravoso e a negativa de substituição da pena por restritiva de direitos". Dispositivos relevantes citados: Lei nº 9.613/98, art. 1º; CPP, art. 155; CPP, art. 156; CP, art. 44.Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AREsp 2.050.607/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

> em 8/8/2023; STJ, REsp 1.482.076/CE, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 2/4/2019. (AgRg no AREsp n. 2.599.800/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/12/2024, DJEN de 3/1/2025) – grifei.

A condenação por associação para fim de tráfico de drogas, que restou sobejamente comprovada nos autos, obsta a aplicação do redutor previsto no **art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006**, pois denota o *animus* associativo estável e permanente do recorrente, evidenciando, assim, a dedicação daquele à atividade criminosa.

Nesse sentido, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Colenda Câmara, *verbo ad verbum*:

> AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ALEGADA NULIDADE POR FALTA DE ACESSO ÀS MÍDIAS ANALISADAS PELOS PERITOS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CONCLUSÕES DA PERÍCIA NÃO IMPUGNADAS PELA DEFESA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INCURSÃO NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO POR ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO QUE IMPEDE O RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO PREVISTO NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.1. Considerando que o laudo pericial realizado nos aparelhos celulares apreendidos, cujo teor e veracidade não foram impugnados pela defesa, que tampouco alegou que naqueles aparelhos havia alguma prova útil à defesa, descabe falar em nulidade ante a ausência de prejuízo. Inteligência do art. 563 do Código de Processo Penal. 2. O pleito de reconhecimento da fragilidade probatória esbarra no óbice da Súmula n. 7 desta Corte. **3. "A condenação por associação para o tráfico de drogas obsta a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, uma vez que demanda a existência de *animus* associativo estável e permanente da agente no cometimento do delito, evidenciando, assim, a dedicação à atividade criminosa.** Precedentes" (AgRg no HC n. 921.351/RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/8/2024, DJe de 30/8/2024).4. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no AREsp n. 2.393.844/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 18/2/2025, DJEN de 25/2/2025) – grifei;

> E M E N T A APELAÇÃO CRIMINAL. IMPUTAÇÃO DOS DELITOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 33, CAPUT, E 35, C/C O ARTIGO 40, INCISO VI, TODOS DA LEI 11.343/06, N/F DO ARTIGO 69 DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
61
Carimbado Eletronicamente

RECURSO DEFENSIVO. PEDIDOS: 1) ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS; 2) DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA O CRIME PREVISTO NO ARTIGO 28 DA LEI 11.343/06; 3) INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, PARÁGRAFO 4º, DA LEI 11.343/06; 4) REDUÇÃO DAS PENAS-BASE AO MÍNIMO LEGAL; 5) ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL; 6) SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS; 7) DETRAÇÃO PENAL; 8) DIREITO DE AGUARDAR O TRÂNSITO EM JULGADO EM LIBERDADE. (...). II.2. **Causa de diminuição de pena prevista no parágrafo 4º, do artigo 33, da Lei n.o 11.343/06. Tráfico privilegiado. Benefício incompatível com a condenação pelo delito de associação para o tráfico.** Réu portador de maus antecedentes criminais e reincidente específico. Integração a organização criminosa e dedicação a atividades ilícitas. Inaplicabilidade do redutor. Óbice legal. III. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Descabimento. Ausência dos requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal. IV. Regime prisional e detração penal. Manutenção do regime inicialmente fechado, eis que compatível com o quantitativo final das penas e com a vida pregressa do apelante. Incidência do artigo 33, parágrafo 2º, alínea 'a, do Código Penal. Detração penal, ademais, para fins de progressão do regime prisional, que é de competência do Juízo da Execução Penal, pois depende, além do lapso temporal de pena cumprido, de mérito carcerário do apenado. V. Direito de apelar em liberdade. Impossibilidade. Réu que permaneceu preso durante toda a instrução criminal. Custódia cautelar devidamente justificada, nos termos dos artigos 312 e 313 do Código Penal, c/c o artigo 387, parágrafo 1º, do Código de Processo Penal. Precedentes do STJ. Recurso desprovido.". (0800175-77.2024.8.19.0013 - APELAÇÃO. Des(a). ROSA HELENA PENNA MACEDO GUITA - Julgamento: 17/06/2025 - SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL). – grifei;

APELAÇÃO. Artigos 33, caput, e 35, ambos da Lei 11.343/06, na forma do 69, do Código Penal. Condenação. RECURSO DEFENSIVO. Absolvição dos delitos, com fulcro na insuficiência probatória. Aplicação da causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06. Afastamento da pena de multa. Prequestionamento. 1. A ausência de dúvidas acerca da materialidade e da autoria do crime de tráfico ilícito de drogas, à vista da segura prova oral produzida, além da apreensão de drogas e materiais de endolação, somadas às demais circunstâncias da prisão, indicam destinavam-se ao tráfico ilícito, elementos suficientes a invalidar o pedido de absolvição pelo delito do artigo 33, caput, da Lei 11.343/06. Aplicação do verbete sumulado nº 70, desse Tribunal de Justiça. 2. A fragilidade de provas quanto à imputação do crime de associação para o tráfico ilícito de drogas, para o qual é imprescindível a verificação do elemento subjetivo do tipo, qual seja o animus associativo, consubstanciado na convergência de vontade do agente em se unir de forma reiterada ou não, com a finalidade de exercer o referido comércio, inviabiliza a condenação, impondo a absolvição do Réu. **3. Impossibilidade de aplicação do redutor do**

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
62
Carimbado Eletronicamente

> **artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06, se as circunstâncias judiciais indicam que, o Acusado não era um mero traficante eventual, mas conhecido da guarnição, por seu envolvimento com o tráfico ilícito de drogas.** 4. Inviável o afastamento da pena de multa, já que o crime do artigo 33, da Lei Antidrogas prevê a aplicação simultânea de pena privativa de liberdade e pena pecuniária, tratando-se de impositivo legal e obrigação do Julgador em observá-lo. 5. Ausência de qualquer ofensa aos dispositivos constitucionais e de legislação federal elencados nas Contrarrazões do Ministério Público. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO." (0009010-93.2022.8.19.0066 - APELAÇÃO. Des(a). KÁTIA MARIA AMARAL JANGUTTA - Julgamento: 10/12/2024 - SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) - grifei.

Por conseguinte, afastada a incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, resta prejudicado o pedido defensivo de anulação do recebimento da denúncia para eventual oferecimento de acordo de não persecução penal, porquanto fundado justamente no pretendido reconhecimento do tráfico privilegiado.

A Defesa pleiteou **a fixação do regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos**, pretensões que não merecem acolhimento.

Com efeito, mantidas as condenações pelos delitos previstos nos arts. 33 e 35 da Lei nº 11.343/06, na forma do art. 69 do Código Penal, e a pena total de 8 (oito) anos de reclusão, não há que se falar na fixação do regime inicial aberto, nos termos do que prevê o art. 33, § 2º, "c", do Código Penal.

Ressalte-se que a Súmula Vinculante nº 59 do Supremo Tribunal Federal, invocada pela Defesa, não se aplica à hipótese, uma vez que não foi reconhecida a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, conforme anteriormente fundamentado.

De igual modo, a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não comporta acolhimento ante o *quantum* da pena privativa de liberdade aplicada, uma vez que

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
63
Carimbado Eletronicamente

não se encontram preenchidos os requisitos objetivos previstos no art. 44, I, do Código Penal.

Assim, deve ser mantido o regime inicial semiaberto, nos termos estabelecidos na sentença.

ISTO POSTO, voto no sentido de **CONHECER** e **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso defensivo.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargador FLÁVIO ITABAIANA DE OLIVEIRA NICOLAU
Relator

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ