



Recurso Especial Criminal nº 0808517-44.2025.8.19.0045

Recorrente: KAUÃ ALÍPIO DE OLIVEIRA

Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, tempestivo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas “a” e “c”, da Constituição da República, interposto contra acórdão proferido pela Quarta Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça (**fls. 25-41**), assim ementado:

“APELAÇÃO CRIMINAL – Art. 33, caput, c/c 40, VI, ambos da Lei nº 11.343/06. Pena: 7 anos, 3 meses e 15 dias de reclusão, e 729 dias-multa, em regime fechado. Absolvido do crime de associação para o tráfico. Apelante, associou-se a um adolescente e a outros integrantes da facção criminosa “Comando Vermelho”, ainda não identificados, para o fim de praticarem, reiteradamente ou não, o crime de tráfico de drogas na citada localidade. Apelante, em comunhão de ações e desígnios com um adolescente, trazia consigo e guardava, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para fins de tráfico, 119,0g de maconha, distribuídos em 100 unidades acondicionadas em sacos plásticos amarrados entre si (sacolê) cada uma com um papel em seu interior contendo as descrições “Cpx b3 Uniao Penha A forte Cha de 5\$” e uma foto de uma nota de 5 reais; e, 79,7g de Cocaína, acondicionados no interior de 47 embalagens plásticas transparentes do tipo Ependorff fechadas por tampa própria (“pinos”), acondicionadas no interior de sacos plásticos amarrados entre si (sacolê), cada um contendo em seu interior papel com descrição “Barra III C. v Escama Po 15 \$\$” e contendo uma foto, totalizando 60,6 g; e no interior de 49 embalagens plásticas transparentes de cor roxa do tipo Ependorff fechadas por tampa própria (“pinos”), acondicionadas no interior de sacos plásticos amarrados entre si (sacolê), totalizando 19,1g. A prática dos crimes narrados envolveu o adolescente P. L. dos S. A. de O. (DN 29/03/2009). SEM RAZÃO A DEFESA. Preliminar rejeitada. Da alegada ilicitude da prova por violação de domicílio.



Inocorrência. Elemento idôneo a configurar as fundadas razões exigidas pelo art. 244 do CPP. O ingresso dos policiais no imóvel se deu após a verificação de que estavam em local próprio do tráfico, em contato com material ilícito e por força da fuga empreendida, fatos objetivos que evidenciam a situação de flagrância e dispensam a autorização judicial, cf. art. 5º, XI, CRFB. Crime de natureza permanente (guardar e ter em depósito substâncias entorpecentes), restou caracterizado o estado de flagrância, o que legitima a mitigação da inviolabilidade do domicílio, nos termos da tese fixada pelo STF (Tema 280). No mérito. Impossível a absolvição. Do forte material probatório. Autoria e materialidade demonstradas. APF e AAAPAI. Autos de Apreensão. Laudos de Exame em Entorpecente. Depoimento dos policiais. Súmula nº 70/TJERJ. Informes que levaram os policiais até um imóvel com características próprias da traficância. Nitidamente demonstrada a traficância. Material fracionado e preparado para a mercancia, devidamente etiquetados com inscrições alusivas à facção criminosa “Comando Vermelho”. Arrecadado juntamente com as drogas, caderno de anotações do tráfico, rádios comunicadores e material de endolação. Não há falar em fragilidade probatória. Irreparável a reprimenda imposta. A pena inicial foi corretamente fixada um pouco acima do mínimo legal, acrescida da fração de 1/8 (um oitavo) do intervalo em abstrato, em estrita observância ao previsto no art. 42 da Lei nº 11.343/06. Improsperável a redução prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. Apelante se dedicava à atividade criminosa relacionada ao tráfico de drogas de forma habitual. Inviável o afastamento da majorante prevista no art. 40, VI, da Lei de Drogas. Não subsistem dúvidas quanto à incidência da aludida causa de aumento de pena. Basta que a atividade ilícita envolva menor, como no caso em comento, independentemente de haver ou não subordinação do adolescente ou prova de que foi corrompido. Incabível o abrandamento do regime prisional. O regime fechado é o único compatível com o atuar do apelante, não podendo ser outro diferente, diante da quantidade, variedade e forma de acondicionamento das drogas apreendidas, as quais inequivocamente se destinavam à traficância, em observância ao disposto no art. 33, §3º, do CP e art. 42 da Lei nº 11.343/06. Não há falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Óbice. quantum de pena aplicado é superior ao limite legal, nos termos do art. 44, I, do CP. Do pedido de revogação da prisão preventiva. Inalteradas as circunstâncias que

ensejaram a segregação cautelar. Garantia da ordem pública. Aplicação da lei penal. Não há ofensa à garantia da presunção de inocência. Súmula nº 9 do E. STJ. Art. 93, IX da CF/88 e art. 387, §1º, do CPP. Dos Prequestionamentos. Ausência de violação a qualquer norma do texto da CF/88 e das leis ordinárias pertinentes ao caso concreto. Quanto ao prequestionamento formulado pela Acusação, restou o mesmo prejudicado. Manutenção da Sentença. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR. DESPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO.”

Inconformado, o recorrente alega violação aos artigos 33, *caput* e §4º, da Lei nº 11.343/06, e aos artigos 155, 156, 157, 244 e 386, inciso VII, todos do Código de Processo Penal, requerendo o reconhecimento da ilicitude da prova obtida mediante violação de domicílio, com a sua consequente absolvição, nos termos do art. 386, inciso VII, do CPP. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da causa especial de diminuição de pena prevista no §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, em sua fração máxima de 2/3 (dois terços), operado o correto redimensionamento da pena imposta e do regime prisional. Alternativamente, requer o retorno dos autos ao Colegiado para novo julgamento (**fls. 55-73**).

As contrarrazões do Ministério Público foram apresentadas as **fls. 78-101**.

É o relatório. Decido.

O acórdão hostilizado negou provimento ao recurso defensivo e manteve a condenação do recorrente às penas 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, em regime inicial fechado, pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, c/c 40, VI, ambos da Lei nº 11.343/06.

Registre-se, inicialmente, que o Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema n. 280 da sistemática da repercussão geral, à oportunidade do julgamento do RE n. 603.616/RO, decidiu que, para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial, faz-se necessária a presença da caracterização de justa causa, consubstanciada em fundadas razões as quais indiquem a situação de flagrante delito.

Nessa linha de raciocínio, o ingresso em moradia alheia depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer: somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio.

Em outras palavras, a flagrância permite a busca domiciliar, independentemente da expedição de mandado judicial, desde que presentes fundadas razões de que em seu interior ocorre a prática de crime. Nesse sentido:

*“Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral. 2. Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente. Possibilidade. **A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de flagrância se protraí no tempo.** 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso ao período do dia é aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada por ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para prestar socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4. Controle judicial a posteriori. Necessidade de preservação da inviolabilidade domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção contra ingerências arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o ingresso forçado em casa sem determinação judicial, a medida deve ser controlada judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior à execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de proteger contra ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica, artigo 11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17, 1). O controle judicial a posteriori decorre tanto da interpretação da Constituição, quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico. Normas internacionais de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo legal. 5. Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade*



dos atos praticados. 7. Caso concreto. Existência de fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas. Negativa de provimento ao recurso.” (RE 603616, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 05-11-2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-093 DIVULG 09-05-2016 PUBLIC 10-05-2016).

Ademais, a denúncia anônima, ainda que antiga, pode legitimar a atuação dos agentes policiais, desde aliada a outros elementos indicativos da prática delitiva. Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. INGRESSO NO DOMICÍLIO. ILEGALIDADE NÃO CONSTATADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n. 603.616/RO, submetido à sistemática da repercussão geral, firmou o entendimento de que a "entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados". 2. O Ministro Rogerio Schietti Cruz, no REsp n. 1.574.681/RS, ao discorrer acerca da controvérsia objeto desta irresignação, bem destacou que "a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativas à ocorrência de tráfico de drogas, pode fragilizar e tornar irritado o direito à intimidade e à inviolabilidade domiciliar" (Sexta Turma, julgado em 20/4/2017, DJe 30/5/2017). 3. No caso, consoante esclareceram as instâncias de origem, após o recebimento de denúncia anônima descrevendo a prática do crime de tráfico de drogas pelo acusado em um ginásio esportivo, os policiais militares realizaram seu monitoramento por extenso período, constatando movimentação típica do comércio de entorpecentes. Tais elementos justificaram a abordagem e a busca pessoal, ocasião em que foram apreendidas duas porções de cocaína. Diante desse cenário, as buscas se estenderam ao domicílio do acusado, sendo o ingresso na residência autorizado por ele e sua esposa, que apontou precisamente o exato local em que as substâncias tóxicas estavam armazenadas. Com efeito, os policiais, durante monitoramento do



comportamento do réu, puderam constatar movimentação típica de comércio de entorpecentes, bem como, antes do ingresso na residência, abordaram-no na posse de duas porções de cocaína. Tal o contexto, justificada a busca pessoal e domiciliar. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (AgRg no hc 1001338/sp, Min. Rel. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2025, DJEN 26/06/2025).

Adicionalmente, a apreciação do pedido absolutório do recorrente importaria no revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos. Inexistindo arbitrariedade ou manifesta ilegalidade, é vedado às instâncias recursais superiores o reexame de provas, consoante a pacífica jurisprudência do STJ. Veja-se:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. NULIDADES. NÃO OCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MAJORANTE DA INTERESTADUALIDADE DO DELITO. CONFIGURAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. (...) 2. (...) 3. (...) 4. Uma vez que os depoimentos da testemunha ouvida por meio de carta precatória, sem que estivesse presente no ato processual membro do Ministério Público, nem sequer foram determinantes para a prolação do édito condenatório, e porque a defesa do recorrente se limitou a alegar a apontada nulidade, sem declinar, concretamente, qual prejuízo eventualmente sofrido pelo acusado, não há como reconhecer a nulidade do ato processual, à luz do princípio pas de nullité sans grief. 5. As instâncias ordinárias, após toda a análise do conjunto fático-probatório amealhado aos autos, concluíram pela existência de elementos concretos e coesos a ensejar a condenação do recorrente pelo crime de tráfico de drogas. Dessa forma, para entender-se pela absolvição do recorrente, seria necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório produzido nos autos, providência, conforme cediço, incabível em recurso especial, a teor do enunciado na Súmula n. 7 do STJ. 6. Para a incidência da causa especial de aumento de pena prevista no inciso V do art. 40 da Lei de Drogas, é irrelevante que haja a efetiva transposição da divisa interestadual pelo agente, sendo suficiente, para a configuração da interestadualidade do delito, que haja a comprovação de que a substância tinha como destino localidade em outro Estado da

Federação. Inteligência da Súmula n. 587 do STJ. 7. Uma vez evidenciado que a substância entorpecente seria transportada para outra unidade da Federação, mostra-se devida a incidência da causa especial de aumento de pena prevista no inciso V do art. 40 da Lei n. 11.343/2006, ainda que não tenha havido a efetiva transposição da fronteira interestadual. 8. Agravo regimental não provido.” (AgRg no REsp 1779821/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 09/02/2021, DJe 18/02/2021).

A propósito, cediço que o artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, traduz uma exceção à regra da criminalização do tráfico de drogas, cujo destinatário é o pequeno traficante, geralmente aquele que ingressa no comércio ilícito de entorpecentes para viabilizar o próprio consumo.

Dessa forma, depreende-se do acórdão hostilizado que as circunstâncias em que se deram os fatos depõem contra o recorrente, que exercia atividade ilícita, de forma reiterada, em evidente dedicação à atividade criminosa. Nesse sentido:

“DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERESTADUAL DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE DE DROGA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REGIME PRISIONAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO. I. CASO EM EXAME 1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que conheceu em parte do recurso especial e, nessa extensão, negou-lhe provimento. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2. A questão em discussão consiste em saber se: (i) a exasperação da pena-base em razão da quantidade de droga apreendida foi proporcional; (ii) a confissão qualificada autoriza a aplicação da atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal; (iii) é cabível a aplicação da causa de diminuição do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006); (iv) o regime inicial fechado é adequado; e (v) a detração penal deveria ter sido considerada. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. A decisão agravada destacou que a exasperação da pena-base foi mantida em razão da expressiva quantidade de droga apreendida, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de

Justiça. 4. A confissão qualificada da agravante, que admitiu apenas o transporte da mala sem reconhecer o dolo de traficar, não autoriza a aplicação da atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal, especialmente porque não foi utilizada para fundamentar a condenação, conforme entendimento consolidado na Súmula 545 do STJ. 5. O afastamento do tráfico privilegiado foi fundamentado em elementos concretos que indicam a dedicação da recorrente a atividades criminosas. 6. O regime inicial fechado foi mantido com base na expressiva quantidade de droga apreendida e no quantum da pena aplicada. IV. DISPOSITIVO 7. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no REsp 2207917/SP, Min. Rel. CARLOS CINI MARCHIONATTI – DESEMBARGADOR CONVOCADO TJRS, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2025, DJEN 09/09/2025).

Assim, a leitura do acórdão impugnado revela que o entendimento adotado se encontra em perfeita harmonia com a orientação pacificada das instâncias superiores, bem como não afronta o artigo dito violado, não ensejando acesso às vias excepcionais, o que atrai a incidência da Súmula nº 83 do STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.”

Finalmente, a Corte Superior consolidou a orientação de que a interposição do recurso especial pela alínea “c” exigiria do recorrente a comprovação da alegada divergência, cabendo ao mesmo colacionar os precedentes jurisprudenciais favoráveis à tese defendida, com a devida certidão ou cópia dos paradigmas, autenticada ou de repositório oficial, comparando analiticamente os acórdãos confrontados, nos termos previstos no artigo 1029, § 1º, do Código de Processo Civil, e 255, §1º, do Regimento Interno do STJ.

Acrescente-se que, à demonstração do dissídio jurisprudencial se impõe indispensável avaliar se as soluções encontradas pelo acórdão recorrido e pelos paradigmas selecionados teriam por base idênticas premissas fáticas e jurídicas, existindo entre elas similitude de circunstâncias. Nesse sentido:

“PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO. REQUISITOS DOS ARTS. 1.029, § 1º, DO CPC E 255, § 1º, DO RISTJ. REGIME PRISIONAL. REGIME MAIS GRAVOSO. NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INCORPORAÇÃO DE NOVOS FUNDAMENTOS PELO TRIBUNAL LOCAL NO JULGAMENTO DE RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA. EFEITO



DEVOLUTIVO. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não se conhece de recurso especial fundado na alínea "c" do permissivo constitucional quando a parte recorrente não realiza o necessário cotejo analítico entre os acórdãos confrontados, a fim de evidenciar a similitude fática e a adoção de teses divergentes, sendo insuficiente a mera transcrição de ementas. Requisitos previstos no art. 255, § 1º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça e no art. 1.029, § 1º, do CPC. Divergência jurisprudencial não demonstrada. (...) 6. Agravo regimental não provido.” (AgRg no AREsp 1769653/PR, Min. Rel. REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2021, DJe 01/03/2021).

Dessa forma, o atento exame das razões recursais revela que o recorrente não se desincumbiu do ônus que lhe competia, notadamente o de indicar os paradigmas a refutar a interpretação da lei federal adotada pelo acórdão.

À conta de tais fundamentos, **DEIXO DE ADMITIR** o recurso especial interposto.

Publique-se.

Rio de Janeiro, na data constante da assinatura digital

Desembargadora **Maria Angélica G. Guerra Guedes**
Segunda Vice-Presidente