

APELAÇÃO CRIMINAL
0814305-87.2024.8.19.0008

Apelante 1 : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.
Apelante 2 : RAFAEL DOS SANTOS DA SILVA.
Apelados : OS MESMOS.
Juízo : 2ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SÃO JOÃO DE MERITI.

Relator: Desembargador Sidney Rosa da Silva

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA OS FINS DE TRÁFICO. SENTENÇA CONDENATÓRIA PARA O DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLUTÓRIA PARA O CRIME DE ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. RECURSO DA DEFESA TÉCNICA E DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE SE NEGAM PROVIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação Criminal de sentença que condenou o acusado nos crimes de tráfico ilícito de drogas e o absolveu quanto ao crime de associação para os fins de tráfico, fixando-lhe uma pena privativa de liberdade final de 1 ano e 08 meses de reclusão e ao pagamento de 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão judicial consiste em saber (i) se há fragilidade probatória, que fundamente a absolvição do crime de tráfico ilícito de entorpecente, (ii) se as provas constantes nos autos fundamentam a condenação do delito de associação para os fins de tráfico.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O conjunto probatório constante dos autos demonstrou a materialidade e a autoria do crime de tráfico ilícito de drogas, que foi imputado ao acusado, fundamentando-se em provas técnicas e testemunhos judiciais, prestados por agentes públicos, os quais foram colhidos sob o crivo do contraditório.

4. Por outro lado, restou ausente a demonstração dos requisitos legais exigidos para a configuração do crime de associação para os fins de tráfico, notadamente a estabilidade e permanência do vínculo associativo entre o acusado e os integrantes da facção criminosa autointitulada como Comando Vermelho atuante na localidade.

5. Nesse sentido, impõe-se a manutenção da sentença, com a condenação do acusado quanto ao crime de tráfico ilícito de drogas, conforme artigo 33 da Lei nº 11.343/06, bem como a absolvição do acusado no que tange ao crime do

artigo 35 da Lei nº 11.343/06, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

IV. DISPOSITIVO E TESE

6. Recursos desprovidos.

Dispositivos relevantes citados: Lei nº 11343/2003, art. 33, 35; CP, arts. 33, § 2º, alin. “c” e 77; CPP, arts. 41 e 387, § 2º; CF/1988, arts. 5º, incs. LIV e LVII.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AREsp nº 1.988.194/RS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, 6ª Turma, j. 21.03.2023, AgRg no HC nº 757.411/SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdft), 6ª Turma, j. 13.11.2023.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0814305-87.2024.8.19.0008, originários do JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SÃO JOÃO DE MERITI, em que são Apelantes MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO e RAFAEL DOS SANTOS DA SILVA e Apelados OS MESMOS.

A C O R D A M os Desembargadores que compõem a 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por ***unanimidade*** de votos, em conhecer e **NEGAR PROVIMENTO** a ambos os recursos, nos termos do voto do Relator.

Oficie-se, com urgência, o Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de São João de Meriti, comunicando o teor desta decisão.

Rio de Janeiro, 27 de agosto de 2026.

Desembargador Sidney Rosa da Silva
Relator

Relatório

Cuida a presente hipótese de Apelações Criminais, interpostas pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO** (e-doc. 181977676 Pje), e pela defesa técnica do acusado **RAFAEL DOS SANTOS DA SILVA** (e-doc. 292282612 Pje), em face da Sentença prolatada no **JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SÃO JOÃO DE MERITI** (e-doc. 181055226 Pje), que julgou parcialmente procedente a pretensão punitiva, conforme se pode colher da parte dispositiva abaixo reproduzida:

Diante de todo o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão acusatória estatal para CONDENAR o réu RAFAEL DOS SANTOS SILVA, com fundamento no artigo 387 do CPP, nas penas do artigo 33, "caput", da Lei 11.343/2006, e ABSOLVÊ-LO da prática do delito previsto no art. 35 da Lei 11.343/2006.

Não se conformando com o teor da sentença prolatada no Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de São João de Meriti, vem o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro recorrer da mesma aduzindo que os fatos imputados na exordial restaram integralmente comprovados, devendo a sentença ser reformada para condenar acusado também pelo crime previsto no art. 35 da Lei 11.343/2006.

Igualmente inconformada, a defesa técnica do acusado Rafael dos Santos da Silva, vem recorrer da mesma ao argumento de que as provas coligidas na instrução criminal são frágeis e inseguras a motivar um decreto condenatório e, nesse apontamento, pleiteou a absolvição dele com relação aos crimes aos quais constou condenado. Requer ainda a manifestação do juízo para fins de prequestionamento.

As contrarrazões foram apresentadas, regular e tempestivamente, pela defesa técnica do acusado Rafael dos Santos da Silva e pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, pugnando ambas pelo não provimento dos apelos interpostos (e-doc. 292282613 e 293235279 Pje).

A douta Procuradoria de Justiça, como se vê do seu ilustrado Parecer, opinou no sentido do não provimento do recurso defensivo e pelo provimento do recurso ministerial (e-doc. 000008).

É o relatório sucinto, passa-se ao exame recursal.

Voto

O Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de São João de Meriti condenou o acusado **RAFAEL DOS SANTOS DA SILVA**, como incurso na sanção do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, tendo sido fixado a ele uma pena privativa de liberdade no montante definitivo de 01 (um) ano, 08 (oito) meses de reclusão e ao pagamento de 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, sendo absolvido da prática do delito previsto no art. 35 da Lei 11.343/2006.

Diante dos da presença dos requisitos dos incisos do art. 44 e §2º, do CP, a pena a pena privativa de liberdade foi substituída por 02 (duas) penas restritivas de direitos, quais sejam: (i) prestação pecuniária, consistente no pagamento de 01(um) salário mínimo nacional; e (ii) prestação de serviços à comunidade.

A peça inicial de acusação vem assim narrada pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (e-doc. 136490122 Pje), estando regularmente adequada a regra do artigo 41 do Código de Processo Penal, consoante abaixo reproduzido:

No dia 14 de agosto de 2024, por volta das 11h20min, na Comunidade Vila Norma, mais precisamente na Rua Tiradentes, nesta Comarca, o **DENUNCIADO**, com vontade livre e consciente, **trazia consigo e guardava**, para fins de tráfico e sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: **71g** (setenta e um gramas) de erva seca – **MACONHA** – distribuídos em **46** (quarenta e seis) embalagens com as inscrições “**CPX VILA NORMA CV SKANK 20**”; **102g** (cento e dois gramas) de pó branco – **Cloridrato de cocaína** – distribuídos em **68** (sessenta e oito) embalagens com as inscrições “**VILA NORMA CV PÓ 10**” e **6,5g** (seis gramas e cinco decigramas) de material compactado amarelado – **Cloridrato de cocaína/CRACK** – distribuídos em **29** (vinte e nove) embalagens com as inscrições “**VILA NORMA CV CRACK 10**”, tudo conforme laudo de exame de entorpecente – index. **137371208**.

Entre data não precisada, sendo certo que até dia 14 de agosto de 2024, por volta das 11h20min, na Comunidade Vila Norma, mais precisamente na Rua Tiradentes, nesta Comarca, o **DENUNCIADO**, agindo de forma consciente e voluntária, **associou-se** de forma estável e permanente a outros traficantes não identificados, todos pertencentes à facção criminosa **Comando Vermelho (CV)** atuante na localidade, com o fim de praticar, de forma reiterada ou não, o crime de tráfico ilícito de entorpecentes.

Por ocasião dos fatos, policiais militares estavam em operação para a retirada de barricadas no endereço acima descrito, local dominado pela facção criminosa Comando Vermelho, quando tiveram sua atenção voltada para o ora **DENUNCIADO** que estava com uma mochila nas costas e um rádio comunicador nas mãos.

Ocorre que, ao perceber a aproximação dos policiais militares, o ora **DENUNCIADO** se desfez da mochila e do rádio transmissor, jogando-os no quintal de uma casa. Não obstante, após breve perseguição o suspeito foi alcançado e os agentes da lei conseguiram recuperar o rádio comunicador e a mochila, sendo certo que o material entorpecente descrito inicialmente foi localizado em seu interior.

Desta forma, está o **DENUNCIADO** incurso nas penas dos **artigos 33 e 35 da Lei nº 11.343/06**.

Por essa razão, requer o Ministério Público seja ordenada a notificação para apresentação de defesa prévia, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias e na forma prevista no artigo 55 da Lei 11.343/2006. Apresentada a defesa prévia, requer o Parquet seja a presente peça acusatória recebida por esse Juízo, designando-se dia e hora para a audiência de instrução e julgamento, com a consequente citação para responder aos termos da presente ação penal, a fim de que, após a instrução criminal, seja proferida a sentença condenatória nas penas da lei.

Requer, por fim, sejam intimadas/requisitadas as seguintes pessoas para que deponham em Juízo sobre o ocorrido:

Não se conformando com o teor da sentença condenatória, a defesa técnica do acusado Rafael dos Santos da Silva, vem recorrer da mesma ao argumento de que as provas coligidas na instrução criminal são frágeis e inseguras a motivar um decreto condenatório e, nesse apontamento, pugna pela absolvição do acusado com relação ao crime ao qual restou condenado, nos termos do art. 33 da Lei 11.343/2006.

A autoria e a materialidade dos crimes de tráfico ilícito de entorpecente se revelaram bem definidas em face de todo o conjunto probatório anexado a este processado, principalmente em amparo as provas constante no auto de prisão em flagrante (e-doc. 137370299 Pje); no registro de ocorrência (e-doc. 137370300 Pje); no laudo de exame em entorpecente (e-doc. 137371208 Pje); no auto de apreensão (e-doc. 137371201 e 137371203 Pje); nos termos de declaração (id. 137371210 e 137371217 Pje); no laudo do rádio comunicador apreendido (id. 143635163 Pje); e, por fim, dos depoimentos orais colhidos em juízo e sob o crivo do contraditório.

Diferentemente do alegado pela defesa técnica, em sede recursal, os depoimentos prestados pelos Policiais Militares, colhidos em juízo sob o crivo do contraditório, indicaram, de forma clara e consistente, na prática pelo acusado do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, conforme lhe foi imputado na peça de denúncia.

Essa conclusão se confirma quando tais depoimentos são analisados em conjunto com as demais provas materiais arrecadadas nos autos. Vejamos:

A testemunha Celso Fernandes Junior, Policial Militar, quando prestou depoimento em juízo, sob o crivo do contraditório e pelo sistema audiovisual, narrou:

saber sobre quais fatos era ouvido na audiência, acrescentando que o ocorrido se desenrolou rapidamente. Trabalha no 21º Batalhão, na retirada de barricadas, e no dia em questão realizava tal atividade na comunidade da Vila Norma, especificamente na parte alta do morro, próximo à creche do Marcinho VP, cuja rua não soube nomear. Ao chegar ao local, primeiramente ingressou a viatura, permanecendo do lado de fora a máquina e o caminhão, pois a polícia verifica previamente as condições de segurança antes de autorizar o ingresso do equipamento pesado. **Durante a operação, após passar por uma barricada e virar à direita em uma das ruas transversais, os policiais avistaram um indivíduo segurando uma sacola, possivelmente preta e vermelha, o qual, ao perceber a presença policial, iniciou fuga.** A guarnição o perseguiu rapidamente com a viatura, alcançando-o na rua Tiradentes, onde ele já havia descartado os objetos e caminhava. Realizaram a abordagem e, em um primeiro momento, o indivíduo negou ter qualquer objeto consigo. **O policial, entretanto, insistiu que o havia visto com a sacola, levando-o a admitir tê-la jogado em uma residência próxima ao local.** Quando o colega do depoente se preparava para pular o muro da residência indicada, **surgiu um senhor do outro lado da rua identificando-se como proprietário, abrindo então o portão para permitir a entrada dos policiais.** Nesse instante, o depoente e seu colega recuperaram a mochila, e ao retornarem localizaram, próximo ao acusado, a cerca de três metros, um rádio transmissor junto ao muro da casa. Após recolherem os objetos, os policiais realizaram os procedimentos necessários e conduziram o acusado à delegacia. No momento inicial em que avistaram o acusado, estava sozinho e permaneceu assim durante toda a perseguição, não tendo havido resistência alguma. **Ao abordá-lo na Rua Tiradentes, apesar de já não portar o material, o depoente não teve dúvidas quanto à identidade do suspeito, reconhecendo-o claramente pelas roupas escuras (camiseta e bermuda) que usava.** Ressaltou que se o acusado não houvesse indicado o local exato onde descartara os objetos, mesmo assim seriam encontrados pelos policiais. Não verificaram se havia alguém dentro da residência, pois seu interesse limitava-se à recuperação dos objetos descartados pelo acusado. No momento da abordagem, o acusado não portava armas ou outros materiais. Ao ser questionado sobre a posse dos objetos, ele inicialmente negou, mas, diante da insistência do depoente, acabou admitindo o descarte da bolsa. Também alegou informalmente aos policiais que pretendia deixar o tráfico, justificando sua permanência no local para quitar uma dívida relativa a mercadorias anteriormente adquiridas. **Depoimento não literal do Policial Militar, que foi extraído da sentença (e-doc. 181055226 Pje), após a sua confirmação no sistema audiovisual.**

A testemunha Gladson Cassemiro Monteiro, Policial Militar, quando prestou depoimento em juízo, sob o crivo do contraditório e pelo sistema audiovisual, relatou que:

estava em operação para retirada de barricadas, ingressando com o policial Celso na comunidade com a viatura, enquanto o caminhão e a máquina aguardavam do lado de fora. Após ultrapassarem uma ou duas barricadas, o policial Celso avistou o acusado com uma mochila. Nesse momento, o acusado entrou na rua por onde o depoente conduzia a viatura, motivo pelo qual acelerou e ingressou na mesma rua, alcançando-o logo após. Quando o policial Celso conseguiu alcançar o acusado, ele já não carregava mais nada. **O depoente subiu em um muro baixo em frente ao local e avistou uma mochila dentro de um quintal. Nesse instante, surgiu o proprietário da residência, que autorizou o policial a pegar a mochila. Ao abri-la, encontraram drogas, que não soube especificar com exatidão, mas acredita ter sido maconha, pó e crack. O rádio transmissor estava no chão, junto ao portão, porém mais afastado da mochila.** Após arrecadarem a mochila com os entorpecentes e o rádio, conduziram o acusado à delegacia. Desde o primeiro momento em que avistaram o acusado até o momento da prisão, ele estava sozinho. Quando questionado pelo policial Celso sobre os fatos, o acusado afirmou que havia acabado de chegar ao local. Não foi apreendida nenhuma arma de fogo em poder do acusado. **Depoimento não literal do Policial Militar, que foi extraído da sentença (e-doc. 181055226 Pje), após a sua confirmação no sistema audiovisual.**

O acusado Rafael dos Santos da Silva, no ato do seu interrogatório judicial, exerceu seu direito de permanecer em silêncio (id. 145781244 Pje).

Diante de todo o apanhado processual, impõe-se creditar que as provas se alinhavaram em verdadeira sintonia com a versão devidamente apresentada pelos Policiais Militares, que se aprumaram claramente envolvente com a materialidade delitiva do crime de tráfico ilícito de entorpecente.

Não resta dúvida o depoimento tomado dos Policiais Militares, que afirmaram terem participado da prisão do acusado, tendo arrecadado com ele drogas e um rádio comunicador, em local sabidamente conhecido por ser um ponto de comercialização de drogas e que sofre com a dominação de facção criminosa.

Os Policiais Militares narraram que, ao se aproximarem do local, visualizaram o acusado, que, ao perceber a presença policial, empreendeu imediatamente fuga e tentou descartar a mochila que continha o material ilícito de natureza entorpecente e o rádio, porém ambos foram arrecadados pelos policiais.

Dessa forma, os elementos apreendidos e as circunstâncias da abordagem fornecem elementos suficientes para demonstrar que a conduta do acusado Rafael dos Santos da Silva se subsumiu à prática do crime de tráfico de drogas.

Cumpre registrar, que os relatos e as provas coletadas são consistentes com a dinâmica usual do tráfico na comunidade de Vila Norma.

Ressalte-se que o testemunho dos Policiais Militares, especialmente quando harmônico e ausente de vícios, possui valor probatório relevante, mormente quando amparado por provas materiais, como é o caso destes autos.

A defesa técnica, por sua vez, não conseguiu apresentar qualquer dado que afastasse a credibilidade dos elementos de convicção constantes dos autos, conforme exigência da norma do artigo 156 do Código de Processo Penal, que trata da distribuição do ônus da prova.

Diante de todo esse mosaico probatório, não há como a tese defensiva afetar a conclusão de que o acusado efetivamente traficava a droga arrecadada.

Ressalte-se que os agentes policiais apreenderam com o acusado 71 (setenta e um) gramas de erva seca - Maconha - distribuídos em 46 (quarenta e seis) embalagens com as inscrições "CPX VILA NORMA CV SKANK 20"; 102 (cento e dois gramas) gramas de pó branco - Cloridrato de cocaína - distribuídos em 68 (sessenta e oito embalagens) com as inscrições "VILA NORMA CV PÓ 10" e 6.5 (seis gramas e cinco) decigramas de material compactado amarelado - Cloridrato de cocaína/CRACK - distribuídos em 29 (vinte e nove embalagens) com as inscrições "VILA NORMA CV CRACK 10; além de um rádio comunicador.

Corroborando com as narrativas devidamente apresentadas pelos Policiais Militares são as provas constantes do laudo de exame entorpecente (e-doc. 137371208 Pje); e, por fim, do auto de apreensão (e-doc. 137371201 e 137371203 Pje).

O laudo de exame definitivo de entorpecente concluiu que:

I) O exame laboratorial da erva seca (item "A") resultou CONCLUSIVO para Cannabis Sativa L. (MACONHA) que, de acordo com as normas legais em vigor, Cannabis sativa L. é considerada PSICOTRÓPICO./===
II) Informa o perito que os materiais ora analisados nos itens "B" e "C" apresentaram resultado POSITIVO para os testes de COCAÍNA, na forma de pó e de crack respectivamente, que, de acordo com a legislação em vigor, são consideradas substância ENTORPECENTES, capazes de causar dependência física e/ou psíquica./===

O Auto de Apreensão descreveu que:

Especificação do Material:

Entorpecentes:

Erva seca, acondicionado 46 Peça(s) de Sacolé

Assemelhado ao CRACK, acondicionado 29 Peça(s) de Sacolé

Pó branco, acondicionado 68 Peça(s) de Tubo Plástico

Especificação do Material:

Outros Bens:

*Bolsas/Mochilas/Malas, similar: 1 Unidade(s) mochila vermelha

*Rádios Comunicadores: 1 Unidade(s) radio transmissor

Portanto, impõe-se analisar, com relação aos fatos narrados e aos elementos comprobatórios havidos, nestes autos, que indubitavelmente não se tem dúvida alguma de que as drogas efetivamente apreendidas eram mercadorias e que essas mercadorias seriam colocadas à venda.

Ademais, a prova oral dos Policiais Militares se revestiu de força probatória, porquanto, guardou efetiva presunção de veracidade e se encontra em harmonia com o acervo documental apresentado nos autos.

A suficiência do acervo probatório deve ser aferida a partir de um juízo de totalidade, fundado na coerência interna dos elementos disponíveis e na racionalidade do encadeamento lógico que deles decorre.

O processo penal, mais do que a somatória mecânica de documentos, é um instrumento de reconstrução histórica dos fatos, orientado pela busca pela verdade e pela realização da justiça.

Dessa forma, mostra-se patente que a conduta do acusado se subsumiu na prática do crime de tráfico ilícito de entorpecente, previsto nos termos do artigo 33 da Lei nº 11.343/06.

Em desacordo com a sentença recorrida, o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro recorre da mesma sustentando que os fatos imputados na exordial restaram integralmente comprovados, devendo a sentença ser reformada para condenar acusado também pelo crime de prática do delito previsto no art. 35 da Lei 11.343/2006.

Todavia, não merece ser acolhida a presente tese, no tocante a absolvição do acusado pela prática do crime de associação para os fins de tráfico, descrito no artigo 35 da Lei nº 11.343/06, uma vez que, nos depoimentos dos Policiais Militares, não há qualquer elemento concreto e identificador que acarretasse de fato a convicção de uma associação.

Nesse cenário, importa reconhecer que o entendimento pautado pelo STJ traz em sua posição a exigência da *societa sceleris*, com permanência e estabilidade, para a configuração do delito de associação para fins de tráfico, como se observa a partir dos seguintes julgados:

STJ AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REDUTOR. MAJORANTE RELATIVA À TRANSNACIONALIDADE DO DELITO. FRAÇÃO DE AUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Considerando a expressão utilizada pelo legislador, de que a associação entre duas ou mais pessoas seja para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34, da Lei de Drogas, a jurisprudência deste Superior Tribunal firmou o entendimento de que, para a subsunção da conduta ao tipo previsto no art. 35 da Lei n. 11.343/2006, é necessária a demonstração concreta da estabilidade e da permanência da associação criminosas.

2. A instância de origem - dentro do seu livre convencimento motivado - apontou elementos concretos, constantes dos autos, que efetivamente evidenciam a estabilidade e a permanência exigidas para a configuração de crime autônomo, de maneira que não há violação legal no ponto em que houve a condenação do acusado pelo delito de associação para o narcotráfico.

3. Porque mantida a condenação do acusado pela prática do crime de associação para o tráfico de drogas, não há como reconhecer a incidência da causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 em seu favor.

4. O aumento de pena decorrente da majorante relativa à transnacionalidade do delito (art. 40, I, da Lei n. 11.343/2006) deve levar em consideração elementos acidentais como a distância percorrida pelo agente, a complexidade da operação de transporte e/ou o número de fronteiras por ele ultrapassadas, na medida em que não se pode equiparar o acusado que transporta substância entorpecente entre pequenas distâncias, em empreitadas rápidas, àquele grande difusor que se expõe a longas e demoradas viagens.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 1.988.194/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 21/3/2023, DJe de 29/3/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. FALTA DE PROVA DA ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA DO GRUPO CRIMINOSO. REVALORAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. POSSIBILIDADE. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. TRÁFICO DE DROGAS. CONFISSÃO PARCIAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Em se tratando de fatos incontroversos contidos na sentença e no acórdão, não se trata de reexame de provas dos autos, mas apenas da reavaliação dos fundamentos dos julgados, não vedado em habeas corpus, inexistindo demonstração concreta e circunstanciada dos elementos estabilidade e permanência, sempre exigidos pelos precedentes desta Corte Superior.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, "na configuração do delito previsto no art. 35 da Lei de Tóxicos, não só há necessidade da comprovação da estabilidade, mas também, da permanência na reunião dos sujeitos do delito, não podendo a simples associação eventual ser considerada" (AgRg no AREsp n. 507.278/SP, rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 18/6/2014, DJe 1º/8/2014).

3. Caso em que as instâncias ordinárias não deixaram evidenciado o ajuste prévio dos agentes, no intuito de formar um vínculo associativo no qual a vontade de se associar seja distinta da vontade de praticar os crimes visados, não bastando alguns aspectos que, em verdade, demonstrem uma coautoria mais complexa, como o fato de os agentes agirem mediante divisão de tarefas.

4. A associação, crime autônomo em relação aos fins visados, como *societas sceleris*, deve ser demonstrada independentemente da eficácia dos seus objetivos, não bastando simples inferência do perfil fático dos crimes cometidos em coautoria.

5. É preciso atenção processual para a distinção, em cada caso, entre o crime de associação para o tráfico, nos termos do art. 35 da Lei n. 11.343/2006, e os casos de tráfico em coautoria mais complexa, como é o caso em exame, não podendo a associação ser dada como comprovada por inferência do crime de tráfico perpetrado.

6. Assim, deve ser mantida a absolvição dos agravados da prática do delito previsto no art. 35 da Lei n. 11.343/2006.

7. A confissão parcial, como no caso em tela, em que o agravado RENAN MIRANDA MARTINS assumiu a participação na prática delitiva, ainda que tenha isentado os demais corréus da prática criminosa, justifica a incidência da referida atenuante, independentemente da sua utilização pelo magistrado como um dos fundamentos da sentença condenatória ou, até mesmo, quando a confissão for parcial, extrajudicial, retratada ou qualificada. Precedentes.

8. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 757.411/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdft), Sexta Turma, julgado em 13/11/2023, DJe de 16/11/2023.)

A prática do crime de tráfico ilícito de drogas por parte do acusado não implica necessariamente a prática do delito associativo previsto na mesma lei, ainda que se trate de região dominada por facção criminosa autointitulada

como Comando Vermelho, conforme laudo de exame de material entorpecente (id. 137371208) e que tenham sido apreendidos significativa quantidade e diversidade de drogas.

O fato de as drogas estarem acondicionadas em sacos com as siglas da facção criminosa (id. 137371208 Pje) não gera juízo de certeza, sendo apenas meros indícios, inaptos como prova material quanto à associação efetiva do acusado à facção criminosa.

Da mesma forma, o rádio comunicador não se presta a comprovar que o acusado estava associado à facção, haja vista que o Laudo de Descrição de Exame de Material (id. 143635163 Pje) atestou que o aparelho “não apresentava condições de funcionalidade/operacionalidade para uso”.

Em outras palavras, o caderno de provas não indica de forma clara e suficientemente que o acusado realmente estivesse vinculado a uma facção criminosa com o propósito de se associar para os fins de tráfico.

Os indícios e a experiência de regra comum levam a concepção de que o acusado tem o seu envolvimento com a atividade criminosa local, mas esses indícios não podem revelar a prática reiterada desse ato de narcotraficância.

É necessário a presença do *animus* de uma união, isto é, de um ajuste prévio no sentido de se estar promovendo concretamente a formação de um vínculo associativo de fato, ou seja, que haja uma verdadeira *societas sceleris*, o que não se tem demonstrado na presente hipótese.

Importante deixar aclarado que o devido processo legal, consagrado no artigo 5º, inciso LIV, da Constituição da República Federativa do Brasil, preconiza que ninguém será privado de sua liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

Isso significa que a atuação do Juiz deve ser pautada sempre na estrita observância da lei e das provas produzidas no bojo do processo.

Nesse sentido, não cabe ao Juiz se valer de conjecturas ou suposições extrajudiciais para fundamentar as suas decisões.

Dito isso, é impróprio trazer à baila, como motivação judicial, que qualquer pessoa que possuísse quantidade significativa de drogas, estaria envolvida de forma permanente com o tráfico, revelando, assim, a sua associação a facção criminosa operativa na referida localidade, para então justificar ou influenciar a sua condenação.

Mesmo que essas informações possam ser consideradas críveis, porque reveladas em regra de experiência comum e da própria vivência do meio jurídico, elas não foram objeto de prova nestes autos de processo e, por conseguinte, não podem ser utilizadas como fundamento a uma decisão judicial condenatória.

O artigo 155 do Código de Processo Penal é categórico ao estabelecer que o juiz formará a sua convicção pela livre apreciação das provas produzidas em contraditório judicial.

Ressalte-se, ainda, que, conforme o princípio da presunção de inocência, previsto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição da República Federativa do Brasil, aponta que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

Ora, diante dessa vertente máxima de natureza constitucional, implica reconhecer que, qualquer dúvida sobre a culpabilidade do acusado, esta dúvida deve sempre ser interpretada no sentido de o beneficiar, evitando-se condenações baseadas em elementos interpretativos (subjetivismo) não comprovados nos autos.

Em suma, uma condenação deve sempre se assentar em provas robustas, claras e incontestáveis, preservando os direitos e garantias fundamentais do acusado e evitando-se possíveis injustiças decorrentes de valorações externas ao processo.

Sendo assim, impõe-se a absolvição do acusado com relação ao crime do artigo 35¹ da Lei de Drogas, na forma do artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Regime Prisional

Artigo 33 do Código Penal.

Mantém-se o regime inicialmente aberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade imposta ao acusado, na forma a regra do artigo 33, parágrafo 2º, alínea “c”, do Código Penal, haja vista o quantitativo de pena corporal fixada em desfavor dele, que ficou acomodada em 01 (um) ano e 08 (meses) meses de reclusão.

¹ Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1o, e 34 desta Lei:
Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

Registra-se, por oportuno, que, ausente recurso do Ministério Público quanto a esse ponto, mostra-se vedada qualquer modificação do regime prisional em desfavor do acusado, sob pena de ofensa ao princípio da *reformatio in pejus*, consagrado no artigo 617 do Código de Processo Penal.

Detração Penal

Artigo 387, parágrafo 2º, do Código de Processo Penal.

Descabida a realização da detração penal, prevista nos termos do artigo 387, parágrafo 2º, do Código de Processo Penal, para fins exclusivamente de fixação do regime prisional, haja vista que já fixado no regime mais brando, na forma do artigo 33, parágrafo 2º, alínea “c”, do CP.

Substituição da Pena Privativa de Liberdade

Artigo 44 do Código Penal.

Mantém-se a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito, diante da presença do atendimento dos incisos do art. 44 e §2º do mesmo artigo, do CP, quais sejam: prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade.

Suspensão Condicional da Pena

Artigo 77 do Código Penal.

Inviável a concessão da suspensão condicional da pena do acusado o cabimento da substituição da pena previsto no art. 44, do CP, em conformidade com o disposto no inciso III do art. 77 do CP.

Quanto aos Prequestionamentos elencados pela defesa técnica do acusado, tenho por rejeitar os mesmos, visto que não se vislumbra qualquer violação ou contrariedade aos dispositivos constitucionais ou infraconstitucionais.

A douta Procuradoria de Justiça, como se vê do seu ilustrado Parecer, opinou no sentido do não provimento do recurso defensivo e pelo provimento do recurso ministerial (e-doc. 000008).

Este feito foi distribuído a este Relator no dia 31 de julho de 2026, consoante se verifica do Termo de Distribuição (e-doc. 000004).



À conta de tais considerações é que dirijo o meu voto no sentido de conhecer e **NEGAR PROVIMENTO** a ambos os recursos, mantendo-se íntegra a sentença ora vergastada.

Rio de Janeiro, 27 de agosto de 2026.

Desembargador Sidney Rosa da Silva
Relator