



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apelação Criminal nº 0379990-71.2014.8.19.0001

Origem: Juízo de Direito da 39ª Vara Criminal da Comarca da Capital

Apelante 1: Carlos Alberto Oliveira de Castro

Apelante 2: Cesar Alves da Silva

Apelante 3: Diogo Santos Barros

Apelante 4: José Herculano de Oliveira

Apelante 5: Lucas de Jesus Coelho da Silva

Apelante 6: Rodrigo Oliveira da Cruz

Apelante 7: Ulisses Rodrigues

Apelante 8: Wagner Ferreira Gonzaga

Apelado: Ministério Públicos Mesmos

Relatora: DES. SUIMEI MEIRA CAVALIERI

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO, AMBOS COM EMPREGO DE ARMAS DE FOGO DE GROSSO CALIBRE E CONSTRANGIMENTO ILEGAL, CIRCUNSTANCIADO PELO NÚMERO DE EXECUTORES E O EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRELIMINARES. INÉPCIA DA DENÚNCIA E AFRONTA AO PRÍNCIPIO DA CORRELAÇÃO. NÃO ACOLHIMENTO. PROVA FIRME DA AUTORIA DOS CRIMES DE TRÁFICO E CONSTRANGIMENTO ILEGAL CIRCUNSTANCIADOS. VÍNCULO ASSOCIATIVO COMPROVADO COM EMPREGO DE ARMAS. VALIDADE DO DEPOIMENTO DOS POLICIAIS QUE REALIZARAM A PRISÃO. ENUNCIADO 70 DA SÚMULA DO TJRJ. DOSIMETRIA QUE NÃO DESAFIA REPARO. INVIABILIDADE DE EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA. INAPLICABILIDADE DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA Lei 11.343/06. CONCURSO DE CRIMES. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE CONTINUIDADE DELITIVA. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO QUE SE MANTÉM. 1) Emerge firme da prova judiciária, que os acusados constrangeram a vítima – motorista de transporte alternativo (Kombi) para que ela os transportasse entre Comunidades da Ilha do Governador, quando foram flagrados portando e transportando, no interior desse veículo: a) 587g de maconha distribuídos em 297 sacolés e em 10 (dez) tabletes de tamanhos variados; b) 797g cocaína, distribuído em 443 sacolés; c) 545g cocaína (CRACK), em 02 e 600g de material pulverulento e de cor branca; 02 balanças de precisão; 01 fuzil calibre 7,62, 04 pistolas calibre .9mm; 12 carregadores para pistolas cal. 9.mm, e 03



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

carregadores para pistola calibre .40, 02 carregadores para fuzil calibre .223 (5,56 mm) e 01 para fuzil calibre 7,62 mm; 116 de munições para fuzil calibre .223 (5.56mm) e 10 de calibre 7.62mm, 312 munições de calibre .9 mm, 37 de calibre .45, 01 de calibre .40, 01 de calibre .380 e 01 de calibre 12; 02 cintos operacionais na cor preta dotados de coldre e porta-carregador, 09 porta carregador duplo e 05 coldres; 01 (uma) mira óptica, com lente objetiva com cerca de 40mm de diâmetro; 01 faca marca Tramontina modelo Commandre III; 08 Cadernos com anotações do tráfico; 13 Rádios Comunicadores; 05 Bases de recarga para rádio comunicador; 04 Mochilas, 11 Telefones celulares e R\$ 16.500,00 (dezesesseis mil reais) em espécie. **2) Preliminares. 2.1)** A peça acusatória descreve de maneira clara e direta a ação dos envolvidos, tendo os apelantes plena ciência dos fatos que lhes foram imputados, podendo exercer sem embaraços a ampla defesa, não se vislumbrando, no caso, denúncia genérica, razão pela qual se afasta a alegação de nulidade. Inépcia consiste na escassez dos elementos formadores do ato, no caso, há a descrição do fato típico e a individualização dos criminosos. De toda sorte, consigne-se que a superveniência da sentença condenatória torna preclusa a alegação de inépcia da denúncia, ficando superada qualquer eventual imprecisão dos fatos imputados. Precedentes. **2.2)** A denúncia descreve que os réus estavam traficando armados e que, nesse mesmo contexto, compunham uma associação para o tráfico. Portanto, pela narrativa constante da inicial, fica evidente que integravam associação armada para o tráfico, não havendo que se falar em qualquer dificuldade na compreensão dos fatos de modo a embaraçar o exercício da ampla defesa ou em nulidade por afronta ao princípio da correlação. No ponto, ainda deve ser ressaltado que todos os acusados foram absolvidos da imputação relativa ao crime autônomo do artigo 16, parágrafo único da Lei 10.826/03. **3)** Comprovada a materialidade do crime de tráfico de drogas através do auto de apreensão de material entorpecente e os respectivos laudos prévios e definitivos, bem como o emprego de armas de fogo, através do auto de apreensão e laudos técnicos, e a autoria, pela incriminação de testemunhas idôneas, inarredável a responsabilização dos autores pelo tráfico. É cediço que a validade do depoimento policial como meio de prova e sua suficiência para o embasamento da condenação já se encontram assentadas na jurisprudência, conforme se extrai do teor do verbete nº 70 da Súmula desta Corte. **4)** A materialidade e a autoria do delito de associação para o tráfico de entorpecentes, com o emprego de armas de fogo, também restaram comprovadas pelo conjunto



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

probatório carreado aos autos, em especial pelo auto de prisão em flagrante, autos de apreensão e respectivos laudos: 8 Cadernos com anotações do tráfico, 02 balanças de precisão, 13 Rádios Comunicadores, 11 Telefones celulares, R\$ 16.500,00 (dezesesse mil reais) em espécie; 587g de maconha, 797g cocaína, 545g cocaína (CRACK), e 600g de material pulverulento e de cor branca; 01 fuzil calibre 7,62, 02 carregadores para fuzil calibre .223 (5,56 mm) e 01 carregador para fuzil calibre 7,62, 116 munições calibre .223 (5.56mm) e 10 munição calibre 7.62mm; 04 pistolas calibre .9mm, 12 carregadores para pistolas cal. 9.mm, e 03 carregadores da marca Taurus para pistola calibre .40; 312 munições calibre .9 mm, 01 munição calibre .40 e 01 munição calibre .380, 37 munições calibre .45; 02 cintos operacionais dotados de coldre e porta-carregador; 09 porta carregador duplo, 05 coldres e 01 (uma) mira óptica, entre outros, bem como pelos depoimentos das testemunhas e dos policiais militares, que efetuaram a prisão em flagrante dos acusados, armazenados e acessíveis para consulta interna através do sistema informatizado do TJRJ, conforme previsto na Resolução TJ/OE nº 14/2010. **5)** A prova judiciária demonstra o vínculo associativo, estável e permanente entre os Apelantes e outros elementos ainda não identificados, todos pertencentes à facção criminosa que domina a região da Ilha do Governador, o que inviabiliza o acolhimento do pleito absolutório. **6)** Como é cediço, para a configuração da causa de aumento pelo emprego de arma de fogo, prevista no inciso IV do artigo 40 da Lei 11.343/06, há necessidade apenas de um nexo finalístico entre as condutas de portar ou possuir arma de fogo ou munições e aquelas relativas ao tráfico e ou associação para o tráfico, nexos este comprovado pelas circunstâncias em que foi efetuada a prisão em flagrante e apreensão do material. Precedentes. **7)** Dosimetria que não desafia reparos, uma vez escorada nas circunstâncias preponderantes do artigo 42 da Lei de Drogas e, em circunstâncias judiciais negativas comprovadas nos autos. **7.1)** Nos termos de pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não configura violação ao princípio do *non bis in idem*, a aplicação concomitante das causas de aumento descritas no artigo 40 da Lei 11.343/06, aos crimes de tráfico e associação para o tráfico, por cuidarem de condutas distintas. Precedentes. **7.2)** Não afronta aos princípios da proporcionalidade e adequação, a aplicação de fração diversa da mínima legal prevista para a aplicação das causas de aumento de pena – terceira fase da dosimetria. O acréscimo nessa fase, demanda uma análise qualitativa, e não apenas quantitativa de causas de aumento, exatamente como mensurado



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

pelo sentenciante, em relação à dosimetria de todos os crimes e todos os Apelantes. **7.3)** A manutenção da condenação dos Apelantes pelo crime de associação para o tráfico, não só entre si, e com outros elementos ainda não identificados, todos vinculados a facção criminosa que domina a região da Ilha do Governador, inviabiliza o pleito defensivo de aplicação da minorante inculpada no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06. **8)** Diante do *quantum* de pena aplicada e a par das circunstâncias preponderantes do artigo 42 da Lei 11.343/06, valoradas para todos os acusados, além dos maus antecedentes dos acusados *José Herculano* e *Wagner*, e a reincidência dos acusados *Diogo* e *Rodrigo*, deve-se manter o regime fechado para o cumprimento da pena, nos exatos termos do §§ 2º, alínea “a” e 3º do artigo 33 do Código Repressivo. **9)** Não acolhimento do pedido de isenção de custas. Consectário legal da condenação, conforme previsão expressa do art. 804 do CPP, cabendo ao juízo da execução penal analisar eventual impossibilidade de pagamento, conforme Súmula nº 74 do deste E. Tribunal de Justiça. **Desprovemento dos recursos.**

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da **APELAÇÃO CRIMINAL nº. 0379990-71.2014.8.19.0001**, em que são Apelantes **Carlos Alberto Oliveira de Castro, Cesar Alves da Silva, Diogo Santos Barros, José Herculano de Oliveira, Lucas de Jesus Coelho da Silva, Rodrigo Oliveira da Cruz, Ulisses Rodrigues e Wagner Ferreira Gonzaga** e Apelado o **Ministério Público, ACORDAM** os Desembargadores que compõem a Terceira Câmara Criminal, na sessão realizada no dia 25 de outubro de 2016, por **unanimidade, em negar provimento aos recursos Defensivos, nos termos do voto da Des. Relatora.**

Tratam-se de recursos de apelação interpostos pelas defesas técnicas contra a sentença de fls. 677/713, que condenou os réus *Carlos Alberto Oliveira de Castro, Cesar Alves da Silva, Lucas de Jesus Coelho da Silva, Ulisses Rodrigues Ulisses Rodrigues*, às penas de 15 (quinze) anos de reclusão, em regime fechado e 10 meses de detenção em regime aberto, e pagamento de 2.200 (dois mil e duzentos) dias-multa; *Diogo Santos Barros, Rodrigo Oliveira da Cruz*, às penas de 17 (dezessete) anos e 06 (seis) meses de reclusão em regime fechado e 10 (dez) meses e 50 (cinquenta) dias de detenção, em regime aberto e pagamento de 2.200 (dois e duzentos) dias-multa; *José Herculano de Oliveira*, às penas de 17



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

anos e 09 meses de reclusão, em regime fechado e 01 ano e 02 meses de detenção, em regime aberto, e pagamento de 2.200 (dois e duzentos) dias-multa e *Wagner Ferreira Gonzaga*, às penas de 16 anos e 08 meses de reclusão, em regime fechado e 01 ano e 08 meses de detenção, em regime aberto e pagamento de 2.200 (dois mil e duzentos) dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos c/c artigo 40, inciso IV, da Lei 11.343/06 e artigo 146, § 1º do C.P. todos n/f do artigo 69 do Código Penal, sendo todos absolvidos da imputação da prática do crime previsto no art. 16 da Lei 10.826/03, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, assim descritos na denúncia:

“No dia 15 de outubro de 2014, por volta das 05 horas e 30 minutos, na Rua Paranapuã, em frente ao Posto Pio Dutra, bairro Cocotá, nesta cidade, os denunciados, com consciência e vontade, trazia consigo e transportavam, para fins de tráfico, 587g de Cannabis Sativa L., acondicionados em 297 sacolés e 10 tabletas, 797g de Cocaína (p6), distribuídos em 443 papelotes, bem como 545g de Cocaína na forma de "crack", compactado em dois blocos, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar acima descritos, os denunciados com consciência e vontade, compartilhavam a posse, o porte e transportavam um fuzil calibre 5,56mm e quatro pistolas calibre 9mm, três carregadores calibre 5,56mm, três carregadores calibre .40, uma mira telescópica, doze carregadores 9mm, cartucho calibre 12, 37 cartuchos calibre .45, 314 cartuchos 9mm, 117 cartuchos 5,56mm, nove cartuchos calibre 7,62mm KALASHNIKOV, tudo sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Policiais militares estavam em operação na Rua Paranapuã, em frente ao Posto Pio Dutra, quando avistaram o veículo VW/Kombi de transporte alternativo, placa KNT 3627 trafegando em baixa velocidade, motivo pelo qual procederam à abordagem.

Por certo que quando a porta da Kombi foi aberta, os agentes puderam observar os denunciados em seu interior, sendo certo que o denunciado Ulisses, vulgo "Ceará", estava abaixado e segurando um fuzil, enquanto Cesar, Lucas, Rodrigo e Orlando portavam pistolas.

Com auxílio de outros sete policiais, foi possível retirar os denunciados do veículo, momento em que todos largaram as armas no interior do mesmo, não oferecendo resistência.

Destarte, realizada uma busca no VW/Kombi os policiais lograram encontrar um fuzil calibre 5,56mm e quatro pistolas calibre 9mm, três carregadores calibre 5,56mm, três carregadores calibre .40, uma mira telescópica, doze carregadores 9mm, cartucho calibre 12, 37 cartuchos calibre .45, 314 cartuchos 9mm, 117 cartuchos 5,56mm, nove cartuchos calibre 7,62mm KALASHNIKOV.

Além das armas, carregadores e munições, foram arrecadados também no veículo grande quantidade de drogas, a saber: 587g de Cannabis Sativa L., acondicionados em 297 sacolés e 10 tabletas, 797g de Cocaína (pó), distribuídos em 443 papelotes, bem como 545g de Cocaína na forma de "crack", compactado em dois blocos.

Foram apreendidos, ainda, uma faca, duas balanças de precisão, caderno contendo contabilidade do tráfico, rádio de comunicação, baterias e carregadores para rádio



ESTADO DO RIO DE JANEIRO PODER JUDICIÁRIO

de comunicação, relógios, mochilas, coldres, porta carregadores, cintos táticos e R\$ 16.500,00 em espécie.

Ressalte-se que dentro do veículo além dos denunciados, estava Edicarlos Lima, motorista do VW/Kombi, que foi obrigado a transportar o bando, bem como os demais materiais a fim de levá-los até o bairro Bancários.

Por certo que, em data que não se pode precisar, sendo certo que se estendeu até o dia 15 de outubro de 2014, os denunciados, com consciência e vontade, estavam associados entre si e com outros traficantes ainda não identificados, para o fim de praticar, reiteradamente, o crime previsto no artigo 33 da Lei n.º 11.343/06, ou seja, tráfico de entorpecentes armado na Ilha do Governador.

Ainda nessa mesma madrugada os denunciados, de forma livre e consciente, em concurso de ações e desígnios entre si, constrangeram, mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo, o motorista Edicarlos Lima a transportar o bando, bem como os demais materiais até o bairro Bancários.

Assim agindo, os denunciados estão incurso nas sanções penais dos artigos 33 e 35 c/c art. 40, IV, todos da Lei 11.343/06, artigo 16 da Lei 10.826 e artigo 146, na forma do artigo 69, ambos do Código Penal.”

As penas foram calculadas observando-se o seguinte:

1) Réu: CARLOS ALBERTO OLIVEIRA DE CASTRO:

A) TRÁFICO DE DROGAS:

1ª FASE - O réu é primário e possuidor de bons antecedentes conforme FAC de fls.140/141. Dispõe o art.42 da Lei 11.343/06 que a quantidade e a natureza do material entorpecente deve ser considerado na dosimetria. No caso concreto, apreenderam-se 03 tipos diferentes de drogas em quantidade extremamente elevada, superando em muito o cotidiano das apreensões. Dessa forma, justifica-se a fixação da pena base acima do mínimo legal, ou seja, 06 (seis) anos de reclusão 600 (quinhentos) dias-multa.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 06 (seis) anos de reclusão 600 (quinhentos) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de fogo. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 10 (dez) anos de reclusão e 1000 (mil) dias-multa.

B) ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO:

1ª FASE - As circunstâncias judiciais não são desfavoráveis, motivo pelo qual fixo a pena no mínimo legal, ou seja, 03 (três) anos de reclusão 700 (setecentos) dias-multa.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 03 (três) anos de reclusão 700 (setecentos) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 05 (cinco) anos, de reclusão e 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

C) DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL:

1ª FASE - O réu é primário e possuidor de bons antecedentes conforme FAC de fls.140/141. Considerando que o crime foi praticado com emprego de muitas armas de fogo e intimidação com 08 réus, justifica-se a aplicação de pena de detenção. Ressalto que para a configuração da causa de aumento do §1º do art.146 do Código Penal, basta que o constrangimento seja feito por 03 pessoas ou com emprego de arma de fogo. Como no caso concreto, foram oito pessoas com emprego de várias armas, é evidente que o que exceder à exigência legal, pode ser sopesado na primeira fase da dosimetria. Fixo a pena base em 05 (cinco) meses de detenção.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 05 (cinco) meses de detenção.

3ª FASE - Presente a causa de aumento do §1º, do art.146, do Código Penal. Fixo a pena em 10 (dez) meses de detenção.

CONCURSO MATERIAL Considerando que os delitos foram praticados na forma do art.69 do Código Penal, a soma das penas alcança o total de 15 (quinze) anos de reclusão, 10 meses de detenção e 2.200 (dois mil e duzentos) dias-multa.

2) Réu: CESAR ALVES DA SILVA:

B) TRÁFICO DE DROGAS:

1ª FASE - Dispõe o art.42 da Lei 11.343/06 que a quantidade e a natureza do material entorpecente deve ser considerado na dosimetria. No caso concreto, apreenderam-se 03 tipos diferentes de drogas em quantidade extremamente elevada, superando em muito o cotidiano das apreensões. Dessa forma, justifica-se a fixação da pena base acima do mínimo legal, ou seja, 06 (seis) anos de reclusão 600 (seiscentos) dias-multa.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 06 (seis) anos de reclusão 600 (seiscentos) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de fogo. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 10 (dez) anos de reclusão e 1000 (mil) dias-multa.

B) ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO:

1ª FASE - As circunstâncias judiciais não são desfavoráveis, motivo pelo qual fixo a pena no mínimo legal, ou seja, 03 (três) anos de reclusão 700 (setecentos) dias-multa.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 03 (três) anos de reclusão 700 (setecentos) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a



ESTADO DO RIO DE JANEIRO PODER JUDICIÁRIO

pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 05 (cinco) anos, de reclusão e 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

C) DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL

1ª FASE - Considerando que o crime foi praticado com emprego de muitas armas de fogo e intimidação com 08 réus, justifica-se a aplicação de pena de detenção. Ressalto que para a configuração da causa de aumento do §1º do art.146 do Código Penal, basta que o constrangimento seja feito por 03 pessoas ou com emprego de arma de fogo. Como no caso concreto, foram oito pessoas com emprego de várias armas, é evidente que o que exceder à exigência legal, pode ser sopesado na primeira fase da dosimetria. Fixo a pena base em 05 (cinco) meses de detenção.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 05 (cinco) meses de detenção.

3ª FASE - Presente a causa de aumento do §1º, do art.146, do Código Penal. Fixo a pena em 10 (dez) meses de detenção.

CONCURSO MATERIAL Considerando que os delitos foram praticados na forma do art.69 do Código Penal, a soma das penas alcança o total de 15 (quinze) anos de reclusão, 10 meses de detenção e 2.200 (dois mil e duzentos) dias-multa.

3) Réu: DIEGO DOS SANTOS BARROS:

C) TRÁFICO DE DROGAS:

1ª FASE - Dispõe o art.42 da Lei 11.343/06 que a quantidade e a natureza do material entorpecente deve ser considerado na dosimetria. No caso concreto, apreenderam-se 03 tipos diferentes de drogas em quantidade extremamente elevada, superando em muito o cotidiano das apreensões. Dessa forma, justifica-se a fixação da pena base acima do mínimo legal, ou seja, 06 (seis) anos de reclusão 600 (seiscentos) dias-multa.

2ª FASE - o réu é reincidente, consoante anotação n.º 01 (fls. 97), trânsito em julgado em 21/09/2011. Agravo sua pena em 1/6. Não existem atenuantes. A pena média perfaz 07 (sete) anos de reclusão 700 (setecentos) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de fogo. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 1100 (mil e cem) dias-multa.

B) ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO:

1ª FASE - As circunstâncias judiciais não são desfavoráveis, motivo pelo qual fixo a pena no mínimo legal, ou seja, 03 (três) anos de reclusão 700 (setecentos) dias-multa.

2ª FASE - o réu é reincidente, consoante anotação n.º 01 (fls. 97), trânsito em julgado em 21/09/2011. Agravo sua pena em 1/6. Não existem atenuantes. A pena média perfaz em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão 800 (oitocentos) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

C) DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL:

1ª FASE - Considerando que o crime foi praticado com emprego de muitas armas de fogo e intimidação com 08 réus, justifica-se a aplicação de pena de detenção. Ressalto que para a configuração da causa de aumento do §1º do art.146 do Código Penal, basta que o constrangimento seja feito por 03 pessoas ou com emprego de arma de fogo. Como no caso concreto, foram oito pessoas com emprego de várias armas, é evidente que o que exceder à exigência legal, pode ser sopesado na primeira fase da dosimetria. Fixo a pena base em 05 (cinco) meses de detenção.

2ª FASE - o réu é reincidente, consoante anotação n.º 01 (fls. 97), trânsito em julgado em 21/09/2011. Agravo sua pena em 1/6. Não existem atenuantes. A pena média perfaz 05 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias de detenção.

3ª FASE - Presente a causa de aumento do §1º, do art.146, do Código Penal. Fixo a pena em 10 (dez) meses e 50 (cinquenta) dias de detenção.

CONCURSO MATERIAL Considerando que os delitos foram praticados na forma do art.69 do Código Penal, a soma das penas alcança o total de 17 (dezessete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, 10 (dez) meses e 50 (cinquenta) dias de detenção e 2.200 (dois mil e duzentos) dias-multa.

4) Réu: JOSE HERCULANO DE OLIVEIRA:

D) TRÁFICO DE DROGAS:

1ª FASE - O acusado conta com 04 condenações pretéritas, consoante FAC de fls. 125/128. Assim, considerando a vida pregressa do réu, entendo que o mesmo possui personalidade voltada para a prática de crimes e merece uma reprimenda mais enérgica, tendente a coibir tais práticas. Além disso, Dispõe o art.42 da Lei 11.343/06 que a quantidade e a natureza do material entorpecente deve ser considerado na dosimetria. No caso concreto, apreenderam-se 03 tipos diferentes de drogas em quantidade extremamente elevada, superando em muito o cotidiano das apreensões. Dessa forma, justifica-se a fixação da pena base acima do mínimo legal, ou seja, 07 (sete) anos de reclusão 650 (seiscentos e cinquenta) dias-multa.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 07 (sete) anos de reclusão 650 (seiscentos e cinquenta) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de fogo. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 1000 (mil) dias-multa.

B) ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO:

1ª FASE - As circunstâncias judiciais são desfavoráveis. O réu possui 04 anotações pretéritas em sua FAC (fls. 125/128), motivo pelo qual entendo que sua personalidade é voltada para a criminalidade, o que reclama uma reprimenda mais enérgica. Assim, fixo a pena em 03 (três) anos e 08 (oito) meses de reclusão 720 (setecentos e vinte) dias-multa.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 03 (três) anos e 08 (oito) meses de reclusão 720 (setecentos e vinte) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de. Apreenderam-se armas de fogo de uso



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 06 (seis) anos e 01 (um) mês de reclusão e 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

C) DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL 1ª FASE - As circunstâncias judiciais são desfavoráveis. O réu possui 04 anotações pretéritas em sua FAC (fls. 125/128), motivo pelo qual entendo que sua personalidade é voltada para a criminalidade, o que reclama uma reprimenda mais enérgica. Além disso, considerando que o crime foi praticado com emprego de muitas armas de fogo e intimidação com 08 réus, justifica-se a aplicação de pena de detenção. Ressalto que para a configuração da causa de aumento do §1º do art.146 do Código Penal, basta que o constrangimento seja feito por 03 pessoas ou com emprego de arma de fogo. Como no caso concreto, foram oito pessoas com emprego de várias armas, é evidente que o que exceder à exigência legal, pode ser sopesado na primeira fase da dosimetria. Fixo a pena base em 07 (sete) meses de detenção.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 07 (sete) meses de detenção.

3ª FASE - Presente a causa de aumento do §1º, do art.146, do Código Penal. Fixo a pena em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de detenção.

CONCURSO MATERIAL Considerando que os delitos foram praticados na forma do art.69 do Código Penal, a soma das penas alcança o total de 17 (dezessete) anos e 09 (nove) meses de reclusão, 01 (um) ano e 02 (dois) meses de detenção e 2.200 (dois mil e duzentos) dias-multa.

5) Réu: LUCAS DE JESUS COELHO DA SILVA:

E) TRÁFICO DE DROGAS:

1ª FASE - O réu é primário e possuidor de bons antecedentes conforme FAC de fls.148/149. Dispõe o art.42 da Lei 11.343/06 que a quantidade e a natureza do material entorpecente deve ser considerado na dosimetria. No caso concreto, apreenderam-se 03 tipos diferentes de drogas em quantidade extremamente elevada, superando em muito o cotidiano das apreensões. Dessa forma, justifica-se a fixação da pena base acima do mínimo legal, ou seja, 06 (seis) anos de reclusão 600 (seiscentos) dias-multa.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 06 (seis) anos de reclusão 600 (seiscentos) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de fogo. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 10 (dez) anos de reclusão e 1000 (mil) dias-multa.

B) ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO:

1ª FASE - As circunstâncias judiciais não são desfavoráveis, motivo pelo qual fixo a pena no mínimo legal, ou seja, 03 (três) anos de reclusão 700 (setecentos) dias-multa.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 03 (três) anos de reclusão 700 (setecentos) dias-multa.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO PODER JUDICIÁRIO

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de fogo. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 05 (cinco) anos, de reclusão e 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

C) DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL:

1ª FASE - O réu é primário e possuidor de bons antecedentes conforme FAC de fls.140/141. Considerando que o crime foi praticado com emprego de muitas armas de fogo e intimidação com 08 réus, justifica-se a aplicação de pena de detenção. Ressalto que para a configuração da causa de aumento do §1º do art.146 do Código Penal, basta que o constrangimento seja feito por 03 pessoas ou com emprego de arma de fogo. Como no caso concreto, foram oito pessoas com emprego de várias armas, é evidente que o que exceder à exigência legal, pode ser sopesado na primeira fase da dosimetria. Fixo a pena base em 05 (cinco) meses de detenção.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 05 (cinco) meses de detenção.

3ª FASE - Presente a causa de aumento do §1º, do art.146, do Código Penal. Fixo a pena em 10 (dez) meses de detenção.

CONCURSO MATERIAL Considerando que os delitos foram praticados na forma do art.69 do Código Penal, a soma das penas alcança o total de 15 (quinze) anos de reclusão, 10 meses de detenção e 2.200 (dois mil e duzentos) dias-multa.

6) Réu: RODRIGO OLIVEIRA DA CRUZ:

F) TRÁFICO DE DROGAS:

1ª FASE - Dispõe o art.42 da Lei 11.343/06 que a quantidade e a natureza do material entorpecente deve ser considerado na dosimetria. No caso concreto, apreenderam-se 03 tipos diferentes de drogas em quantidade extremamente elevada, superando em muito o cotidiano das apreensões. Dessa forma, justifica-se a fixação da pena base acima do mínimo legal, ou seja, 06 (seis) anos de reclusão 600 (seiscentos) dias-multa.

2ª FASE - o réu é reincidente, consoante anotação n.º 01 (fls. 134), trânsito em julgado em 23/06/2011. Agravo sua pena em 1/6. Não existem atenuantes. A pena média perfaz 07 (sete) anos de reclusão 700 (setecentos) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de fogo. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 1100 (mil e cem) dias-multa.

B) ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO:

1ª FASE - As circunstâncias judiciais não são desfavoráveis, motivo pelo qual fixo a pena no mínimo legal, ou seja, 03 (três) anos de reclusão 700 (setecentos) dias-multa.

2ª FASE - o réu é reincidente, consoante anotação n.º 01 (fls. 134), trânsito em julgado em 23/06/2011. Agravo sua pena em 1/6. Não existem atenuantes. A pena



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

média perfaz em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão 800 (oitocentos) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

C) DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL:

1ª FASE - Considerando que o crime foi praticado com emprego de muitas armas de fogo e intimidação com 08 réus, justifica-se a aplicação de pena de detenção. Ressalto que para a configuração da causa de aumento do §1º do art.146 do Código Penal, basta que o constrangimento seja feito por 03 pessoas ou com emprego de arma de fogo. Como no caso concreto, foram oito pessoas com emprego de várias armas, é evidente que o que exceder à exigência legal, pode ser sopesado na primeira fase da dosimetria. Fixo a pena base em 05 (cinco) meses de detenção.

2ª FASE - o réu é reincidente, consoante anotação n.º 01 (fls. 134), trânsito em julgado em 23/06/2011. Agravo sua pena em 1/6. Não existem atenuantes. A pena média perfaz 05 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias de detenção.

3ª FASE - Presente a causa de aumento do §1º, do art.146, do Código Penal. Fixo a pena em 10 (dez) meses e 50 (cinquenta) dias de detenção.

CONCURSO MATERIAL Considerando que os delitos foram praticados na forma do art.69 do Código Penal, a soma das penas alcança o total de 17 (dezessete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, 10 (dez) meses e 50 (cinquenta) dias de detenção e 2.200 (dois mil e duzentos) dias-multa.

7) Réu: ULISSES RODRIGUES:

G) TRÁFICO DE DROGAS:

1ª FASE - O réu é primário e possuidor de bons antecedentes conforme FAC de fls.119/120. Dispõe o art.42 da Lei 11.343/06 que a quantidade e a natureza do material entorpecente deve ser considerado na dosimetria. No caso concreto, apreenderam-se 03 tipos diferentes de drogas em quantidade extremamente elevada, superando em muito o cotidiano das apreensões. Dessa forma, justifica-se a fixação da pena base acima do mínimo legal, ou seja, 06 (seis) anos de reclusão 600 (quinhentos) dias-multa.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 06 (seis) anos de reclusão 600 (quinhentos) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de fogo. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 10 (dez) anos de reclusão e 1000 (mil) dias-multa.

B) ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO:

1ª FASE - As circunstâncias judiciais não são desfavoráveis, motivo pelo qual fixo a pena no mínimo legal, ou seja, 03 (três) anos de reclusão 700 (setecentos) dias-



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

multa. 2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 03 (três) anos de reclusão 700 (setecentos) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 05 (cinco) anos, de reclusão e 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

C) DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL:

1ª FASE - O réu é primário e possuidor de bons antecedentes conforme FAC de fls.119/120. Considerando que o crime foi praticado com emprego de muitas armas de fogo e intimidação com 08 réus, justifica-se a aplicação de pena de detenção. Ressalto que para a configuração da causa de aumento do §1º do art.146 do Código Penal, basta que o constrangimento seja feito por 03 pessoas ou com emprego de arma de fogo. Como no caso concreto, foram oito pessoas com emprego de várias armas, é evidente que o que exceder à exigência legal, pode ser sopesado na primeira fase da dosimetria. Fixo a pena base em 05 (cinco) meses de detenção.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 05 (cinco) meses de detenção.

3ª FASE - Presente a causa de aumento do §1º, do art.146, do Código Penal. Fixo a pena em 10 (dez) meses de detenção.

CONCURSO MATERIAL Considerando que os delitos foram praticados na forma do art.69 do Código Penal, a soma das penas alcança o total de 15 (quinze) anos de reclusão, 10 meses de detenção e 2.200 (dois mil e duzentos) dias-multa.

8) Réu: WAGNER FERREIRA GONZAGA:

H) TRÁFICO DE DROGAS:

1ª FASE - O acusado possui maus antecedentes (anotação criminal n.º 01, com trânsito em julgado em 27/09/1996 - FAC fls. 107/108). Assim, considerando a vida pregressa do réu, entendo que o mesmo possui personalidade voltada para a prática de crimes e merece uma reprimenda mais enérgica, tendente a coibir tais práticas. Além disso, Dispõe o art.42 da Lei 11.343/06 que a quantidade e a natureza do material entorpecente deve ser considerado na dosimetria. No caso concreto, apreenderam-se 03 tipos diferentes de drogas em quantidade extremamente elevada, superando em muito o cotidiano das apreensões. Dessa forma, justifica-se a fixação da pena base acima do mínimo legal, ou seja, 06 (seis) anos e 06 (seis) meses de reclusão 620 (seiscentos e vinte) dias-multa.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 06 (seis) anos e 06 (seis) meses de reclusão 620 (seiscentos e vinte) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de fogo. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 10 (dez) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 1010 (mil e dez) dias-multa.

B) ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO:



ESTADO DO RIO DE JANEIRO PODER JUDICIÁRIO

1ª FASE - O acusado possui maus antecedentes (anotação criminal n.º 01, com trânsito em julgado em 27/09/1996 - FAC fls. 107/108). Assim, considerando a vida pregressa do réu, entendo que o mesmo possui personalidade voltada para a prática de crimes e merece uma reprimenda mais enérgica, tendente a coibir tais práticas. Assim, fixo a pena em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão 710 (setecentos e dez) dias-multa.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão 710 (setecentos e dez) dias-multa.

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

C) DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL

1ª FASE - O acusado possui maus antecedentes (anotação criminal n.º 01, com trânsito em julgado em 27/09/1996 - FAC fls. 107/108). Assim, considerando a vida pregressa do réu, entendo que o mesmo possui personalidade voltada para a prática de crimes e merece uma reprimenda mais enérgica, tendente a coibir tais práticas. Além disso, considerando que o crime foi praticado com emprego de muitas armas de fogo e intimidação com 08 réus, justifica-se a aplicação de pena de detenção. Ressalto que para a configuração da causa de aumento do §1º do art.146 do Código Penal, basta que o constrangimento seja feito por 03 pessoas ou com emprego de arma de fogo. Como no caso concreto, foram oito pessoas com emprego de várias armas, é evidente que o que exceder à exigência legal, pode ser sopesado na primeira fase da dosimetria. Fixo a pena base em 06 (seis) meses de detenção.

2ª FASE - Não existem agravantes nem atenuantes. Mantenho a pena em 06 (seis) meses de detenção. 3ª FASE - Presente a causa de aumento do §1º, do art.146, do Código Penal. Fixo a pena em 01 (um) ano de detenção.

CONCURSO MATERIAL Considerando que os delitos foram praticados na forma do art.69 do Código Penal, a soma das penas alcança o total de 16 (dezesesseis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, 01 (um) ano de detenção e 2.200 (dois mil e duzentos) dias-multa.

O regime prisional, foi fixado pelo sentenciante, para todos os acusados com base na seguinte fundamentação:

“REGIME DE PENA - Com observância do que dispõe o artigo 33, § 3o, do Código Penal, determino que pena de reclusão imposta ao condenado seja cumprida inicialmente em regime FECHADO para o cumprimento da pena de reclusão. Para a pena de detenção, fixo o regime ABERTO”

Embargos de declaração (fls. 742/746) opostos pelas Defesas Técnicas dos réus *Wagner, Ulisses, Lucas, Carlos Alberto e Cesar*, apontando a existência de omissão na dosimetria da pena, ante o não



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

apreciação da aplicação da minorante prevista no § 4º do artigo 33, da Lei de Drogas, que restaram conhecidos e desprovidos, como se extrai da decisão de fls. 767/768:

"(...) Um dos requisitos para a aplicação da causa geral de diminuição de pena em debate é que o acusado não se "dedique às atividades criminosas".

No caso em testilha, houve condenação dos embargantes no crime de Associação ao Tráfico (artigo 35 da lei 11.343/06), razão pela qual resta evidente a Impossibilidade da aplicação do pretendido benefício.

Pelo exposto, não houve omissão na Sentença, uma vez que havendo condenação na prática da Associação ao Tráfico, por certo resta a impossibilidade da aplicação da minorante no tráfico, sendo esta uma consequência lógica:

(...)

Ante ao exposto, CONHEÇO dos embargos e NEGO-LHES PROVIMENTO por ausência de omissão, mantendo-se na íntegra a sentença proferida em fl. 677/713.

A defesa técnica do réu *Ulisses Rodrigues*, apresenta suas razões às fls. 771/791, tendo como teses principais: a) Preliminar de nulidade. Postula o reconhecimento da inépcia da denúncia, considerando a inexistência de descrição da conduta individual do acusado, a exposição do fato criminoso, a função desempenhada e suas circunstâncias, não preenchendo assim os requisitos do artigo 41 do C.P.P.; b) Absolvição de todas as imputações: b.1) Crime de tráfico: Por fragilidade probatória acerca da autoria ou por atipicidade da conduta ante a ausência de dolo; ausência de descrição da conduta; b.2) Crime de Associação para o tráfico, por ausência de provas da existência de um vínculo associativo estável e permanente, além da existência de contradições nos depoimentos dos policiais e ausência de reconhecimento da vítima *Ulisses* e da testemunha *Helena*, as quais afirmaram em juízo que não viram o acusado portando armas ou objeto ilícito, e b.3) Crime de constrangimento ilegal, em razão da vítima não reconhecer o apelante como sendo um dos meliantes que abordou o veículo.

Subsidiariamente postula: 1) Redução do quantum de aumento da pena-base do crime de tráfico, diante da primariedade e bons antecedentes do Apelante; 2) O afastamento da causa de aumento pelo emprego de arma de fogo, uma vez não restando comprovado nos autos que o apelante estava portando arma ou a redução da fração de aumento pelo emprego de arma de fogo, aplicando-se a fração mínima legal (1/6);



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

3) A aplicação da minorante prevista no § 4º da Lei 11.343/06, e 4) O afastamento do concurso material, com o reconhecimento da continuidade delitiva (artigo 71 do C.P.).

A defesa técnica do réu *Rodrigo Oliveira da Cruz*, apresenta suas razões às fls. 795/804, tendo como tese principal, a absolvição de todas as imputações: a) Crime de tráfico: Por fragilidade probatória acerca da autoria ou por atipicidade da conduta ante a ausência de dolo; ausência de descrição da conduta; b) Crime de Associação para o tráfico, por ausência de provas da existência de um vínculo associativo estável e permanente, uma vez que a existência de um mero concurso de agentes não caracteriza o vínculo, e c) Crime de constrangimento ilegal, em razão da inexistência de prova acerca da violência ou outro meio que teria sido utilizado para a consumação do delito.

Subsidiariamente postula: 1) O afastamento da causa de aumento pelo emprego de arma de fogo, uma vez que não restou comprovado nos autos que o apelante estava portando arma no momento da prisão e, não incidência do artigo 16 da Lei de Armas, uma vez que inexistente prova de que o acusado estivesse portando ou transportando arma de fogo em momento anterior a prisão, e 2) A aplicação da minorante prevista no § 4º da Lei 11.343/06.

A Defesa Técnica dos acusados *Wagner Ferreira Gonzaga e Diogo Santos Barros*, apresenta suas razões às fls. 805/817 e 863/974, tendo como teses principais: a) Preliminar de nulidade da sentença em razão da condenação no aumento de pena do artigo 40, inciso IV da Lei 11.343, por infringência ao princípio da correlação, considerando a denúncia só descreveria o emprego de arma para o crime de tráfico, e o juiz também aplicou a causa de aumento, para o crime de associação, o que configura julgamento “ultra petitta”; b) Absolvição de todas as imputações, por fragilidade probatória: b.1) Crime de tráfico: Por fragilidade probatória acerca da autoria, diante das contradições apresentadas pelos depoimentos dos policiais militas, em desacordo com as demais testemunhas; b.2) Crime de Associação para o tráfico, por ausência de provas da existência de um vínculo associativo estável e



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

permanente, não havendo comprovação de que os apelantes fazem parte de qualquer organização criminosa, e b.3) Crime de constrangimento ilegal, em razão da inexistência de prova acerca da violência ou outro meio que teria sido utilizado para a consumação do delito.

Subsidiariamente postula: 1) Redução de todas as penas-base, diante da primariedade e bons antecedentes dos Apelantes; 2) O afastamento da causa de aumento pelo emprego de arma de fogo, uma vez não restando comprovado nos autos que os apelantes estavam portando arma; 3) A aplicação da minorante prevista no § 4º da Lei 11.343/06 para o Apelante *Wagner*, e 4) O afastamento do concurso material, com o reconhecimento da continuidade delitiva (artigo 71 do C.P.).

A defesa técnica dos réus *José Herculano de Oliveira*, *Carlos Alberto Oliveira de Castro* e *Cesar Alves da Silva*, apresenta suas razões às fls. 875/886, tendo como tese principal, a absolvição de todas as imputações: a) Crime de tráfico: Por fragilidade probatória acerca da autoria ou por atipicidade da conduta ante a ausência de dolo, e b) Crime de Associação para o tráfico, por ausência de provas da existência de um vínculo associativo estável e permanente, uma vez que a existência de um mero concurso de agentes não caracteriza o vínculo.

Subsidiariamente postula: 1) Redução de todas as penas-base, diante da primariedade e bons antecedentes dos Apelantes *César* e *Carlos Alberto*; 2) A redução da fração de aumento pelo emprego de arma de fogo, a plicando-se a fração mínima legal (1/6); 3) A aplicação da minorante prevista no § 4º da Lei 11.343/06 para os Apelantes *César* e *Carlos Alberto*, e 4) A isenção do pagamento das custas processuais.

A defesa técnica do réu *Lucas de Jesus Coelho da Silva*, apresenta suas razões às fls. 894/903, tendo como tese principal, a absolvição de todas as imputações: a) Crime de tráfico: Por fragilidade probatória acerca da autoria, considerando que dos depoimentos prestados pelos policiais, não se extrai qualquer menção ao nome do Apelante, no sentido de que estivesse trazendo qualquer substância



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

entorpecente junto ao corpo ou no próprio corpo, ou que o Apelante estivesse transportando o material apreendido na Kombi, para fins de mercancia; ou por atipicidade da conduta ante a ausência de dolo; b) Crime de Associação para o tráfico, por ausência de provas da existência de um vínculo associativo estável e permanente, e c) Crime de constrangimento ilegal, em razão da inexistência de prova acerca das elementares para a configuração do delito, considerando-se que a vítima se sentiu constrangida em razão do número de elementos, não reconhecendo o elemento que estava armado.

Subsidiariamente postula: 1) A redução da fração de aumento pelo emprego de arma de fogo, a plicando-se a fração mínima legal (1/6) em razão da ausência de fundação para sua aplicação em patamar superior ao mínimo legal e afastamento da referida causa de aumento de uma das imputações, por considerar que a aplicação concomitante aos crimes de tráfico e associação para o trafica acarreta *bis in idem*, e 2) A aplicação da minorante prevista no § 4º da Lei 11.343/06.

A defesa técnica do réu *Cesar Alves da Silva*, apresenta suas razões às fls. 1.045/1.052, tendo como tese principal, a absolvição de todas as imputações: a) Crime de tráfico: Por fragilidade probatória acerca da autoria ou por atipicidade da conduta ante a ausência de dolo e ausência de liame subjetivo entre o Apelante e as drogas apreendidas no interior da Kombi; b) Crime de Associação para o tráfico, por ausência de provas da existência de um vínculo associativo estável e permanente, desservindo um mero concurso de agentes para configurar o tipo penal, e c) Crime de constrangimento ilegal, em razão da inexistência de prova acerca das elementares para a configuração do delito, considerando-se que a vítima se sentiu constrangida em razão do número de elementos, não reconhecendo o elemento que estava armado.

Subsidiariamente postula: 1) O afastamento da causa de aumento pelo emprego de arma de fogo, uma vez que não foi demonstrado quais as pessoas que foram vítimas do processo de difusão exigido pelo referido artigo e 2) A aplicação da minorante prevista no § 4º da Lei 11.343/06.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

Contrarrazões do Ministério Público, às fls. 1.054/1.070.

Parecer da lavra da Ilustre Procuradora de Justiça, Dra. *Silvana Gonzales de Fabritiis*, às fls. 1.072/1.86, opinando no sentido do não provimento do apelo.

É o relatório.

Conheço dos recursos, pois preenchidos os seus pressupostos de admissibilidade. No mérito, não assiste razão às defesas.

Emerge firme da prova judiciária, que policiais militares do BPGE, atuando em apoio a uma grande operação realizada na área do 17º BPM (Ilha do Governador), ficaram responsáveis por efetuar um cerco, entre as Ruas Paranapanuan e Pio Dutra, que se iniciou por volta da 5:30 da manhã. Durante o monitoramento, os policiais tiveram a atenção despertada para uma Kombi de passageiros, onde se encontravam os 08 acusados e o motorista do veículo - vítima do crime de constrangimento ilegal, uma vez que alguns elementos em seu interior estavam abaixando e levantando a cabeça, demonstrando certa preocupação com a presença dos policiais. Determinada a abordagem, o veículo parou e os policiais abriram a porta do salão da Kombi, momento em que puderam visualizar os acusados armados de fuzil e pistolas, sendo imediatamente determinado que eles largassem as armas e saíssem do interior do veículo com as mãos na cabeça, o que também foi realizado pelo motorista da Kombi. Após todos estarem rendidos, iniciou-se uma busca no interior do veículo, onde foram localizados e apreendidos: Drogas: a) **587g de maconha** distribuídos em **297 sacolés** e em 10 (dez) tabletes de tamanhos variados; b) **797g cocaína**, distribuído em **443 sacolés** com a inscrição "QUALQUER VIOLAÇÃO RECLAME NA BOCA; c) **545g cocaína (CRACK)**, compactado ("empedrado") em **02 (dois) pequenos blocos** de formatos irregulares, e **600g de material pulverulento e de cor branca**, acondicionado em um frasco de plástico de cor preta de tampa rosqueada; **02 balanças de precisão**; Armas: **01 fuzil de marca indeterminada, calibre 7,62, com**



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

numeração suprimida, 04 pistolas calibre .9mm, sendo: 01 da marca CZ, e 01 marca ALFA, ambas de fabricação Tcheca; 01 da marca Bull, de fabricação Israelense e 01 da marca Tara, de fabricação Montenegrino; Carregadores para Pistolas: 12 carregadores para pistolas cal. 9.mm, e 03 carregadores da marca Taurus para pistola calibre .40; Carregadores para fuzil: 02 carregadores para fuzil calibre .223 (5,56 mm) e 01 carregador para fuzil calibre 7,62 mm; Munições para fuzil: 116 de calibre .223 (5.56mm) e 01 de calibre 7.62mm; Munições para pistolas e armas compatíveis: 312 de calibre .9 mm, 37 de calibre .45, 01 de calibre .40 e 01 de calibre .380; outras munições: 01 de calibre 12; Materiais e equipamentos: 02 cintos operacionais na cor preta dotados de coldre e porta-carregador, 09 porta carregador duplo e 05 coldres; 01 (uma) mira óptica desprovida da marca de fabricante, com lente objetiva com cerca de 40mm de diâmetro; 01 faca marca Tramontina modelo Commandre III; 8 Cadernos com anotações do tráfico; 13 Rádios Comunicadores; 5 Bases de recarga para rádio comunicador; 4 Unidade(s) Mochilas, 11 Telefones celulares e 9 Relógios de pulso e R\$ 16.500,00 (dezesesseis mil reais) em espécie. Todos os acusados foram levados à Delegacia Policial, onde foi registrado o auto de prisão em flagrante e apreensão dos materiais, bem como restou esclarecido que o motorista da Kombi, Sr. *Edicarlos*, que já se encontrava transportando um passageiro, quando foi abordado em um ponto de transporte alternativo, onde se encontrava outra passageira já conhecida. Quando a Sra. *Helena*, estava entrando no veículo, ouviram os acusados determinado que ela desembarcasse enquanto eles entravam e determinavam ao motorista, que seguisse em direção aos Bancários – sentido contrário ao de sua rota. Tanto o motorista, quanto a Sra. *Helena*, visualizaram um dos acusados com uma pistola na mão, razão pela qual imediatamente aquiesceram com as determinações. Realizada a manobra de mudança de itinerário, o passageiro que se encontrava no interior da Kombi, pediu para descer, não havendo objeção dos acusados. No trajeto determinado, após desviarem de uma blitz, os acusados foram abordados em outra, o que deu ensejo a prisão em flagrante.

De início, rejeitam-se as preliminares de inépcia da denúncia e julgamento “*ultra petitta*”.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

A peça acusatória descreve de maneira clara e direta a ação dos envolvidos, tendo os apelantes plena ciência dos fatos que lhes foram imputados, podendo exercer sem embaraços a ampla defesa, não se vislumbrando, no caso, denúncia genérica, razão pela qual se afasta a alegação de nulidade. Inépcia consiste na escassez dos elementos formadores do ato, no caso, há a descrição do fato típico e a individualização dos criminosos, senão vejamos:

“No dia 15 de outubro de 2014, por volta das 05 horas e 30 minutos, na Rua Paranapuã, em frente ao Posto Pio Dutra, bairro Cocotá, nesta cidade, os denunciados, com consciência e vontade, trazia consigo e transportavam, para fins de tráfico, 587g de Cannabis Sativa L., acondicionados em 297 sacolés e 10 tabletes, 797g de Cocaína (p6), distribuídos em 443 papelotes, bem como 545g de Cocaína na forma de "crack", compactado em dois blocos, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar acima descritos, os denunciados com consciência e vontade, compartilhavam a posse, o porte e transportavam um fuzil calibre 5,56mm e quatro pistolas calibre 9mm, três carregadores calibre 5,56mm, três carregadores calibre .40, uma mira telescópica, doze carregadores 9mm, cartucho calibre 12, 37 cartuchos calibre .45, 314 cartucho 9mm, 117 cartuchos 5,56mm, nove cartuchos calibre 7,62m KALASHNIKOV, tudo sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Policiais militares estavam em operação na Rua Paranapuã, em frente ao Posto Pio Dutra, quando avistaram o veículo VW/Kombi de transporte alternativo, placa KNT 3627 trafegando em baixa velocidade, motivo pelo qual procederam à abordagem. Por certo que quando a porta da Kombi foi aberta, os agentes puderam observar os denunciados em seu interior, sendo certo que o denunciado Ulisses, vulgo "Ceará", estava abaixado e segurando um fuzil, enquanto Cesar, Lucas, Rodrigo e Orlando portavam pistolas.

Com auxílio de outros sete policiais, foi possível retirar os denunciados do veículo, momento em que todos largaram as armas no interior do mesmo, não oferecendo resistência.

Destarte, realizada uma busca no VW/Kombi os policiais lograram encontrar um fuzil calibre 5,56mm e quatro pistolas calibre 9mm, três carregadores calibre 5,56mm, três carregadores calibre .40, uma mira telescópica, doze carregadores 9mm, cartucho calibre 12, 37 cartuchos calibre .45, 314 cartuchos 9mm, 117 cartuchos 5,56mm, nove cartuchos calibre 7,62mm KALASHNIKOV.

Além das armas, carregadores e munições, foram arrecadados também no veículo grande quantidade de drogas, a saber: 587g de Cannabis Sativa L., acondicionados em 297 sacolés e 10 tabletes, 797g de Cocaína (pó), distribuídos em 443 papelotes, bem como 545g de Cocaína na forma de "crack", compactado em dois blocos.

Foram apreendidos, ainda, uma faca, duas balanças de precisão, caderno contendo contabilidade do tráfico, rádio de comunicação, baterias e carregadores para rádio de comunicação, relógios, mochilas, coldres, porta carregadores, cintos táticos e R\$ 16.500,00 em espécie.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

Ressalte-se que dentro do veículo além dos denunciados, estava Edicarlos Lima, motorista do VW/Kombi, que foi obrigado a transportar o bando, bem como os demais materiais a fim de levá-los até o bairro Bancários.

Por certo que, em data que não se pode precisar, sendo certo que se estendeu até o dia 15 de outubro de 2014, os denunciados, com consciência e vontade, estavam associados entre si e com outros traficantes ainda não identificados, para o fim de praticar, reiteradamente, o crime previsto no artigo 33 da Lei n.º 11.343/06, ou seja, tráfico de entorpecentes armado na Ilha do Governador.

Ainda nessa mesma madrugada os denunciados, de forma livre e consciente, em concurso de ações e desígnios entre si, constrangeram, mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo, o motorista Edicarlos Lima a transportar o bando, bem como os demais materiais até o bairro Bancários.

Assim agindo, os denunciados estão incurso nas sanções penais dos artigos 33 e 35 c/c art. 40, IV, todos da Lei 11.343/06, artigo 16 da Lei 10.826 e artigo 146, na forma do artigo 69, ambos do Código Penal.”

Ressalte-se que não se exige que as circunstâncias do crime sejam minuciosamente descritas, bastando que estejam suficientemente narradas de forma a permitir a compreensão da acusação, como ocorreu no caso concreto.

A propósito:

“RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDOTA DO ACUSADO. PEÇA INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS E DESCREVE CRIMES EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. MÁCULA NÃO EVIDENCIADA.

1. Não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo perfeitamente as condutas típicas, cuja autoria é atribuída ao recorrente devidamente qualificado, circunstâncias que permitem o exercício da ampla defesa no seio da persecução penal, na qual se observará o devido processo legal.

2. Nos chamados crimes de autoria coletiva, embora a vestibular acusatória não possa ser de todo genérica, é válida quando, apesar de não descrever minuciosamente as atuações individuais dos acusados, demonstra um liame entre o seu agir e a suposta prática delituosa, estabelecendo a plausibilidade da imputação e possibilitando o exercício da ampla defesa. Precedentes.

3. Na espécie, verifica-se que a participação do recorrente nos delitos previstos nos artigos 33 e 35 da Lei 11.343/2006 foi devidamente explicitada na peça vestibular, tendo o membro da acusação consignado que teria se associado aos demais acusados



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

para praticar, reiteradamente ou não, o tráfico de entorpecentes na Região dos Lagos, sendo o proprietário da cocaína apreendida em poder de um dos corréus, e que estaria sendo transportada de uma comunidade em Niterói para a cidade de Cabo Frio, para fins de comercialização.

(...)

2. Recurso desprovido.”

(RHC 68.903/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 20/05/2016)

“PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NECESSIDADE DE EXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. (...)

4. A conduta do recorrente e dos outros corréus encontra-se narrada na denúncia oferecida pelo Ministério Público. A peça acusatória apresenta uma narrativa congruente dos fatos, de modo a permitir o pleno exercício da ampla defesa, descrevendo um comportamento que, ao menos em tese, configura os crimes pelos quais o recorrente foi denunciado. Não é inepta a exordial acusatória que, atentando aos ditames do art. 41 do CPP, qualifica o acusado, descreve o fato criminoso e suas circunstâncias.

5. Recurso ordinário desprovido.”

(RHC 46.590/CE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2015, DJe 05/02/2016)

De toda sorte, consigne-se que a superveniência da sentença condenatória torna preclusa a alegação de inépcia da denúncia, ficando superada qualquer eventual imprecisão dos fatos imputados.

Nesse sentido, confira-se:

“PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. MATÉRIA SUPERADA PELA SENTENÇA SUPERVENIENTE. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS PARA CONFIGURAR A ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ANÁLISES INCABÍVEIS NA VIA ELEITA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, resta superada a alegação de inépcia da denúncia com a superveniência de sentença



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

condenatória, por se tratar de título jurídico que afasta a dúvida quanto à existência de elementos suficientes não só para a inauguração do processo penal como também para a própria condenação.

2. A avaliação acerca dos fatos para averiguar novamente se há a tipicidade do artigo 35 da Lei 11.343/06, tal exame perpassaria necessariamente pela análise de matéria fática, o que é incabível por meio do instrumento eleito, dada a necessidade de reexame do material cognitivo produzido nos autos para se infirmar o entendimento assentado pelas instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos e provas .

3. Agravo regimental improvido.

(AgInt no HC 301.215/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 17/06/2016)

“PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO. PORTE ILEGAL DE ARMA. INÉPCIA DA DENÚNCIA E EXCESSO DE PRAZO NA INSTRUÇÃO. TEMAS SUPERADOS PELA SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS BASTANTES. NÃO OCORRÊNCIA. GRAVIDADE CONCRETA. QUASE MEIO QUILO DE CRACK. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. NULIDADE. INSTRUÇÃO DEFICIENTE DO PEDIDO. NÃO CONHECIMENTO.

1 - Resta sem objeto o pedido de inépcia e de excesso de prazo na instrução em razão da superveniência de sentença condenatória.

2 - Não há falar em falta de fundamentação bastante da prisão preventiva se arrimada na garantia da ordem pública (quantidade e natureza da droga), denotada pela apreensão de quase meio quilo de crack.

3 - Não se conhece da pretensa nulidade das interceptações telefônicas se é deficiente a instrução do pedido no particular, dado que não foi juntada a decisão de quebra do sigilo das comunicações.

4 - Recurso julgado parcialmente prejudicado e em parte conhecido; nesta extensão não provido.

(RHC 64.586/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 24/02/2016)

A propósito, também não convence o argumento da defesa dos acusados *Wagner* e *Diego*, buscando a exclusão da causa de aumento relativa ao emprego de armas de fogo do crime de associação para o tráfico, afirmando a existência de julgamento *ultra petita*. A denúncia descreve que os réus estavam traficando armados e que, nesse mesmo



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

contexto, compunham uma associação para o tráfico. Portanto, pela narrativa constante da inicial, fica evidente que integravam associação armada para o tráfico, não havendo que se falar em nulidade por afronta ao princípio da correlação ou qualquer dificuldade na compreensão dos fatos de modo a embaraçar o exercício da ampla defesa.

No ponto, ainda deve ser ressaltado que todos os acusados foram absolvidos da imputação relativa ao crime autônomo do artigo 16, parágrafo único da Lei 10.826/03.

Quanto ao mérito, melhor sorte não assiste as defesas.

A materialidade e a autoria dos delitos restaram comprovadas, pelo conjunto probatório carreado aos autos, em especial pelo auto de prisão em flagrante (fls. 02/04 e verso), auto de apreensão (fls. 31/33): Material entorpecente: Erva seca, acondicionado 297 Unidade(s) de Saco; Pó branco, acondicionado 443 Unidade(s) de Saco; Assemelhado ao CRACK, acondicionado 2 Unidade(s) de Tablete; Erva seca, acondicionado 10 Unidade(s) de Tablet; Pó branco, acondicionado 1 Unidade(s); Armas, acessórios, componentes e munições: 01 Fuzil - Calibre 5,56 mm, 01 Pistola Bull - Calibre 9 mm, 01 Arma Pistola TARA - Calibre 9 mm, 01 Pistola CZ Pistola - Calibre 9 mm, 01 Pistola ALFA - Calibre 9 mm; 3 Carregadores - Calibre (5,56 mm); 3 Carregadores - Calibre (.40); 1 Acessórios (Mira Telescópica); 12 Carregadores - Calibre (9 mm); 1 Munição CBC - Calibre (12); 37 Munições - Calibre (.45); 314 Munições - Calibre (9 mm); 117 Munições - Calibre (5,56 mm); 9 Munição (Cartucho) - Calibre (7,62) mm KALASHNIKOV (7,62x39) e 1 Arma branca (instrumentos perfuro cortantes); 2 Unidade(s) Cintos táticos; : 9 Unidade(s) Porta carregadores; 5 Unidade(s) Coldres; 11 Unidade(s) Baterias para rádios comunicadores; **8 Unidade(s) Cadernos com anotações do tráfico;** Material e equipamentos p/uso no tráfico: **13 Unidade(s) Rádios Comunicadores; 5 Unidade(s) Base de recarga para rádio comunicador; 2 Unidade(s) Balanças de Precisão; Outro bens: 4 Unidade(s) Mochilas de cor preta, **11 Unidade(s) Telefones celulares** e 9 Unidade(s) Relógios de pulso; auto de apreensão (fls. 34): **R\$ 16.500,00 (dezesesse mil reais) em espécie;** termos de declaração (fls. 35/39 e verso), laudos prévio e**



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

definitivo de entorpecente (fls. 26/27 e 456), o qual atesta a natureza entorpecente da substância apreendida, num total de trata-se de: a) **587g de maconha** em "tabletes" distribuídos em 297 pequenos sacos de plástico incolor, fechados por nó feito com o próprio saco e em 10 (dez) tabletes de tamanhos variados; b) **797g cocaína**, distribuído em 443 pequenos sacos de plástico incolor, parcialmente cobertos com retalho de papel branco com a inscrição "QUALQUER VIOLAÇÃO RECLAME NA BOCA", e fechados por grampos metálicos; c) **545g cocaína (CRACK)**, compactado ("empedrado") em 02 (dois) pequenos blocos de formatos irregulares, acondicionados em um saco plástico incolor, fechado por nó; laudo de exame prévio de material (fls. 29): 600g (seiscentos gramas, peso líquido) de material pulverulento e de cor branca, acondicionado em um frasco de plástico de cor preta de tampa rosqueada; laudo de exame de **116 munições calibre .223 (5.56mm) e 01 munição calibre 7.62mm** (fls. 360/370), onde o expert afirma que os cartuchos possuem a capacidade virtual para serem deflagrados, por arma de fogo de calibre nominal correspondente, **sendo todos de uso restrito**; laudo de exame de descrição de material – **02 carregadores para fuzil calibre .223 (5,56 mm) e 01 carregador para fuzil calibre 7,62 mm** (fls. 372/374), laudo de exame de descrição de material – **02 balanças de precisão** (fls. 376 e verso); laudo de exame de **01 munição calibre 12** (fls. 378), onde o expert afirma que o cartucho está íntegro e possui capacidade virtual para ser deflagrado; laudo de exame de **312 munições calibre .9 mm, 01 munição calibre .40 e 01 munição calibre .380** (fls. 381/385), onde os experts afirmam que os cartuchos examinados apresentam virtual capacidade para sofrer deflagração e em condições de uso em arma de fogo, adequados mais frequentemente às armas de fogo de calibre nominal correspondente dos tipos pistola e submetralhadora (para os de calibre 9mm Luger e .380 AUTO); pistola, submetralhadora e carabina (para o de calibre 40S&W.). Com exceção à munição calibre .380, **todas as outras são de uso restrito**; laudo de exame de **37 munições calibre .45** (fls. 423/425), onde os experts afirmam que os cartuchos encaminhados a exame apresentam virtual capacidade para serem deflagrados por arma de fogo de calibre nominal correspondente, **sendo de uso restrito**; laudo de exame em armas de fogo (fls.427/432); **04 pistolas calibre .9mm**, sendo: **01 da marca CZ, com 02 carregadores e 01 marca ALFA, com 03**



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

carregadores, ambas de fabricação Tcheca; **01 da marca Bull com 04 carregadores**, de fabricação Israelense e **01 da marca Tara com 01 carregador**, de fabricação Montenegrino; **03 carregadores da marca Taurus para pistola calibre .40, 01 carregador marca Taurus para pistola calibre .9mm e 01 carregador de marca indeterminada para pistola calibre .9mm**. Submetidas a testes de eficácia realizados com munição adequada, as armas em questão apresentaram capacidade para produzir disparos (tiros), podendo, portanto, ser utilizadas eficazmente na prática de crime, **sendo todas de uso restrito**; laudo de exame de descrição de material (fls. 437 e verso): arma branca – 01 faca marca Tramontina modelo Commandre III, com bainha; laudo de exame de material (contabilidade) – fls. 457/463 e verso; laudo de exame em arma de fogo (fls. 464/466) – **01 fuzil de marca indeterminada, calibre 7,62, com numeração suprimida** - Submetida a teste de eficácia, a arma de fogo examinada apresentou capacidade para produzir disparos (tiros) com munição desse serviço e a ela adequada, portanto, pode ser utilizada eficazmente na prática de crime, **de uso restrito**; laudo de exame em **09 munições calibre 7,62** (fls.467/469) – Os cartuchos enviados a exame encontram-se íntegros, e portanto, com virtual capacidade de sofrerem deflagração em armas de fogo de calibre correspondente, **todas de uso restrito**; laudo de exame de material (fls. 470) – onde o expert afirma tratar-se de: a) 04 mochilas, sendo 01 na cor laranja e as outras 03 na cor preta. Todas fechadas por zíper; b) **02 cintos operacionais na cor preta dotados de coldre e porta-carregador**; c) **09 porta carregador duplo**, confeccionados em tecido sintético na cor preta e verde, e d) **05 coldres** confeccionados em tecido sintético na cor verde e preto; laudo de exame de descrição de material (fls. 471/472), onde os experts afirmam tratar-se **de 01 (uma) mira óptica desprovida da marca de fabricante, com lente objetiva com cerca de 40mm de diâmetro** e um protetor de lente. **A mira óptica descrita no presente laudo é considerada de uso restrito** conforme a legislação em vigor, bem como pelos depoimentos dos policiais militares *Maycon Alves Neves, Wellington Souza da Silva, George dos Santos* e das testemunhas *Helena Maria de Jesus e Edicarlos Lima Peixoto* – termos de depoimentos de fls. 559/563, armazenados e acessíveis para consulta interna através do sistema informatizado do TJRJ, conforme previsto na Resolução TJ/OE nº 14/2010.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

Em sede Judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, em suma, relatou a testemunha vítima *Edicarlos*, corroborando os termos das declarações prestadas em sede inquisitorial, em síntese, que

“(…) saiu de casa por volta das 05:15 (da manhã), como de costume, (…) que mora na estrada do Dendê 459, que andou uns 700 m a 1000 metros, a frente e parou no ponto da Igrejinha, para pegar um passageiro por trabalhar com o transporte alternativo; em seguida sai, porque tem um colega meu; que o passageiro era um outro rapaz, que não era a senhora Helena; em seguida veio a senhora Helena que é uma senhora conhecida e pega a van sempre no mesmo horário; quando estava parando para pegar a senhora Helena, o depoente ligou para um colega, que sai do “Bancários”, atrás do depoente; que tudo isso é na Ilha do Governador; que o seu colega falou que já estava vindo e aí o depoente foi saindo do ponto enquanto a senhora Helena estava vindo, e parou para ela entrar, quando os 08 (oito) elementos chegaram no carro e entraram; que a Dona Helena, saiu do carro; que nunca havia visto nenhum dos 08 elementos antes em sua vida; que eles entraram no carro e pediram que o depoente os conduzisse até o “Bancários”; que esse trajeto não é a sua rota normal, que o depoente teve que mudar de rota, porque estava indo para o Aeroporto; que de início o depoente falou não iria mas, como eram 08 elementos; (…) que um deles estava armado; que viu um deles armado; quando falaram para ir para o “Bancários”, o depoente se sentiu ameaçado por serem 8 elementos e um deles estar armado; que o elemento que chegou até o depoente primeiro, estava armado; que ele mostrou a arma para o depoente; que assim o depoente parou de oferecer resistência e seguiu em direção ao “Bancários”; que o passageiro que havia entrado no ponto, desceu, por que ele estava indo para o Aeroporto e o depoente teve que mudar a rota; que os 8 elementos não impediram que esse passageiro descesse; que chegando no “Bancários”, que é para onde eles iam, estava a polícia, na favela; (…) que ao chegando no Bancários, tinha uma viatura do “Choque”, de frente para a favela, parada; que os elementos pediram que o depoente subisse para a “Zaquias”, que é uma rua próxima; que pedir ou mandar o depoente acha que dava no mesmo; que subiu até a “Zaquias”; que chegando na “Zaquias”, havia uma viatura da Choque – outra viatura; que a “Zaquias” é a Rua Zaquias Jorge; que eles decidiram que iam descer e iam para o INPS, foi quando o depoente desceu pela Freguesia, pegou a avenida Paranapuã, chegando no Posto Pio Dutra, é que aconteceu a abordagem da polícia; que não tinha como evitar, porque tinha polícia para todos os lados; que eles (os acusados) não entraram em confronto com a polícia, não reagiram; que o policial veio se aproximando da Kombi e terminando que a gente parasse; que o depoente vinha em baixa velocidade, parou a Kombi; que o policial se aproximou do carro e, quando viu os elementos que estavam no carro, começou aquela gritaria de “perdeu, perdeu” e eles (os acusados) dizendo: “calma, calma, calma”; que no final das contas todos desceram do carro e todo mundo deitado no chão; (…) que o depoente foi algemado e coloca no chão; (…) que a abordagem inicial foi realizada por cerca de 04 policiais, mais logo em seguida chegaram muitos; que era uma grande operação que estava acontecendo na Ilha do Governador, então tinha polícia espalhada para todos os lados; que a Kombi não transparecia estar transportando nada de ilicitude; que o critério de abordagem foi subjetivo; (…) que não pararam só a Kombi, que pararam vários outros carros;



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

(...) que não sabe precisar se eram 08 elementos, que soube que haviam nove elementos na sua Kombi e que um deles era o declarante, segundo as notícias publicada no Jornal, no dia seguinte; que não sabe precisar se mais algum elemento desceu quando desceu o passageiro que estava na sua Kombi; (...) que não sabe precisar se alguma coisa foi apreendida com algum dos 08 elementos quando desceram do carro; (...) que depois que os acusados entraram na Kombi, não pegou mais nenhum passageiro, até porque estava indo em sentido contrário (...); que não reconhece nenhum dos elementos apresentados na sala de reconhecimento (...)."

Em sede Judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, em suma, relatou a testemunha vítima *Helena*, corroborando os termos das declarações prestadas em sede inquisitorial, em síntese que:

"(...) no dia dos fatos, não chegou a pegar a Kombi; quando estava no ponto, aí a Kombi veio; que sempre pega essa Kombi, e vai com ele (motorista) para o trabalho; quando chegou a abri a porta, não chegou nem a entrar; quando olhou, ouviu eles (acusados) dizerem: "desce, desce, desce"; que a depoente desceu e voltou para o ponto; que lembra que eram vários homens, mas não conhece ninguém; que não viu se eles estavam armados; que só viu aquele tumulto, e desceu e voltou para trás; (...) que foi na Delegacia, porque os amigos do "Edicarlos", foram em sua casa e perguntaram se ela podia ir na Delegacia para esclarecer que ele (Edicarlos) era motorista da Kombi, trabalhador; que só ouviu eles falando "motorista, motorista" e ela disse, vai com Deus; que não pareciam ser conhecido dele (Edicarlos), porque ele estava parecendo nervoso, e a depoente ainda falou para ele ir na paz; que só viu o primeiro, com uma arma na mão, uma pistola; que o resto ela não viu não; (...) que foi na Delegacia para que não pensassem que ele (Edicarlos) era um do grupo; (...)."

Nesse contexto, restou claro que os 08 acusados entraram na Kombi conduzida pela testemunha vítima *Edicarlos*, que já se encontrava transportando um passageiro, em um ponto de transporte alternativo, onde se encontrava outra passageira já conhecida. Quando a Sra. *Helena*, estava entrando no veículo, ouviram os acusados determinando que ela desembarcasse enquanto eles entravam e determinavam ao motorista, que seguisse em direção aos Bancários – sentido contrário ao de sua rota. Tanto o motorista, quanto a Sra. *Helena*, visualizaram um dos acusados com uma pistola na mão, razão pela qual imediatamente aquiesceram com as determinações. Realizada a manobra de mudança de itinerário, o passageiro que se encontrava no interior da Kombi, pediu para descer, não havendo objeção dos acusados.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

Registre-se que nenhum dos acusados era conhecido pela vítima *Edicarlos*, ou pela passageira *Helena*, que se utiliza do transporte alternativo para chegar ao trabalho, sempre naquele horário, não havendo motivo plausível para que elas faltassem com a verdade, sendo certo que ambas – vítima e testemunha, afirmaram em juízo, que um dos acusados estava com uma pistola na mão e, diante do seu emprego e do número de elementos que entraram no veículo, outra opção não restou à vítima *Edicarlos*, senão obedecer as determinações dos acusados, mudando seu itinerário, o que caracteriza o crime de constrangimento ilegal com emprego de arma de fogo, inviabilizando o acolhimento dos pleitos defensivos buscando a absolvição dos acusados por essa imputação.

Por outro lado, no que diz respeito à prova reunida nos autos e sua interpretação, em relação aos crimes de tráfico e associação para o tráfico, ambos com emprego de armas, observa-se que, como ordinariamente ocorre em infrações como as que foram imputadas aos apelantes, ela se consubstancia nas informações prestadas pelos policiais que efetuaram a prisão. Na condição de agentes públicos é de se conferir a devida credibilidade às suas declarações.

Reiteradamente venho reconhecendo que somente se mostra razoável desacreditar tal prova quando contraditória com os demais elementos dos autos – o que não se vislumbra no caso em apreço. Seria incoerente permitir aos agentes atuarem em nome do Estado na repressão criminal e, por outro lado, desmerecer suas declarações quando chamados para contribuir com a reconstrução do conjunto probatório.

A validade do depoimento policial como meio de prova e sua suficiência para o embasamento da condenação já se encontram assentadas na jurisprudência, conforme se extrai do teor do verbete nº 70 da Súmula desta Corte:

“O fato de restringir-se a prova oral a depoimentos de autoridades policiais e seus agentes não desautoriza a condenação”.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

Os policiais que realizaram a prisão em flagrante dos Apelantes descreveram de forma segura, coerente e harmônica a dinâmica dos fatos, daí porque, ao amparo do princípio da persuasão racional, somente se mostra razoável desacreditar tal prova quando contraditória, inverossímil, dissonante com os demais elementos dos autos ou quando pairarem dúvidas concretas acerca da idoneidade e imparcialidade dos depoentes – o que não se vislumbra no caso em apreço.

Em sede Judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, em suma, relatou a testemunha policial militar, *George dos Santos*, corroborando os termos das declarações prestadas em sede inquisitorial, em síntese, que:

“(…) que estava sendo uma operação na Ilha do Governador; que ficaram nas redondezas, só para apoiar; que é lotado no BPG (batalhão de grandes eventos); (….) que posicionou alguns policiais na Rua Paranapan, e outros na Rua Pio Dutra; (….) que os policiais que estavam na Paranapan, observaram um veículo que estava próximo a eles; que segundo eles, foi observado uma pessoa dentro da Kombi, que estaria abaixando e levantando a cabeça, e que isso despertou a atenção dos policiais e por isso fizeram a abordagem; que o depoente chegou logo depois, pois estava no Comando, estava próximo as duas (Ruas); quando chegou já haviam parado a Kombi e viu os meliantes já saindo; (….) conforme estavam saindo (os acusados) estavam caindo algumas coisas que estavam com eles , no chão e, dentro da Kombi foi achada outra quantidade; que os armamentos, fuzil, munição, ficaram dentro da Kombi; que na hora em que chegou o depoente não viu ninguém armado; que lembra que tinha uma quantidade grande de dinheiro; que por não serem da área, não conhecem os acusados; que no momento da abordagem, não deu para perceber se o motorista fazia parte do grupo ou se havia sido rendido por eles; (….) que todos (os acusados) estavam tranquilo e não ofereceram resistência; (….) que ouviu falar que um dos elementos era da alta hierarquia do tráfico naquele local; que se lembra de ter sido mencionado o vulgo “Ceará”, mas não sabe precisar quem é; (….)”.

Em sede Judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, em suma, relatou a testemunha policial militar, *Wellington Souza Silva*, corroborando os termos das declarações prestadas em sede inquisitorial, em síntese, que:

“(…) que por volta das 5:30, 6:00 hs da manhã, em apoio ao 17º BPM, o depoente e outro policial, avistaram uma Kombi, com umas pessoas se abaixando, se



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

esquivando; que então se agruparam de forma segura e iniciaram a abordagem, verbalizando; que a Kombi parou na verbalização, e não tentou fuga; (...) quando nosso colega, outro policial, abriu a Kombi, nos deparamos vários, alguns deles armados; que o depoente viu alguns dos elementos armados; que se não se engana, o elemento de olhos claros (acusado *Ulisses*) estaria portando o fuzil; que viu esse acusado colocando o fuzil, na hora, no banco; (...); que viu mais gente armada; que eram armas curtas, pistolas; que se não se engana, eram 04 (quatro) pistolas e os acusados que as estavam portando seriam: *Lucas, José Herculano, Rodrigo e Cesar*; (...) que no local, só o motorista se identificou como tal (motorista da lotada); que ninguém se identificou como passageiro; que os 08 desceram e ficaram quistos; que todos ficaram em silêncio; (...) que o depoente efetuou buscas dentro da Kombi, com o auxílio de outros policiais; que viu a grande quantidade de armamento, munições, drogas, dinheiro, balança, que tudo estava lá dentro da Kombi; (...) que no que foi aberta a porta, nós nos deparamos com eles armados; que mandamos todos desembarcarem com as mãos na cabeça, “larga a arma, larga a arma”; que todos os policiais estavam apontado suas armas; que o depoente, o “*Maicon*” (outro policial), e os outros que ouviram suas verbalizações (estavam falando alto), e estavam um pouco longe, vieram correndo; que eles (os acusados) não tentaram nada; que ouviu alguns falando “perdi, perdi, perdi”; que sobre a ausência de certeza sobre *Lucas e Herculano* estarem armados, pode afirmar que viu alguns armados mas que não tem certeza porque ocorreram algumas mudanças físicas, mas que aparentam ser eles mesmos; (...) que o acusado *Ulisses* é mais fácil de identificar pelos olhos claros e por estar portando arma longa que o depoente viu (o fuzil); que quando abriu a Kombi viu o acusado colando a arma longa e dizendo “perdi, perdi”; (...).”

Em sede Judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, em suma, relatou a testemunha policial militar, *Maycon Alves Neves*, corroborando os termos das declarações prestadas em sede inquisitorial, em síntese, que:

“(…) que é lotado no BPGE, e estavam atuando na operação em apoio ao 17º BPM; que por volta das 5:30 da manhã fizeram o cerco; que o BPGE ficou entorno da Ilha do Governador; que estavam na Rua Paranaupuan, junto coma Rua Pio Dutra; (...) que se depararam com uma Kombi branca; que ela (Kombi) veio parando e haviam alguns elementos, levantando e “pescoçando”; que resolveram abordar o veículo em razão da fundada suspeita; quando chegou mais próximo (a Kombi), o depoente junto com o soldado *Wellington*, abordaram a Kombi e dentro da Kombi tinham 08 elementos e mais o motorista; que na hora não deu para perceber se o motorista estava sob ameaça ou se fazia parte do grupo; que ele (*Edicarlos*) só informou que era o motorista; que ninguém mais disse nada; que ninguém disse que seria só passageiro; que o depoente foi quem abordou e no momento que abordou, os elementos largaram as armas e as deixaram no interior da Kombi; (...) que o depoente viu os elementos armados; que viu 01 arma longa e 04 armas curtas; que se não se engana quem estava com a arma longa seria o elemento de vulgo “*Ceará*”; que o elemento que estava com a arma longa é o quarto que está sentado da sua direita para a esquerda para a direita, que é o acusado *Ulisses*; que os elementos que estavam portando arma curta seriam: *Rodrigo, José Herculano, Lucas e Cesar*; (...) que nunca havia trabalhado antes em apoio ao 17º BPM; que se



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

recorda que a quantidade de armamento, munição, drogas, dinheiro, balança de precisão, estavam dentro da Kombi; que tem certeza que os acusados que indicou estavam portando as armas; que sua única dúvida seria quanto ao acusado *Cesar*, mas que seria ele mesmo, que estaria com o cabelo maior e agora sem cavanhaque; que o acusado *Carlos*, não estava portando, mas estava junto dentro da Kombi; (...)

Decerto que as defesas não apresentaram nenhuma prova capaz de ilidir as declarações das testemunhas de acusação, não havendo motivo plausível para seu desmerecimento.

As negativas de autoria, trazidas em sede de autodefesa pelos apelantes, não se sustentam diante da prova produzida nos autos.

Nesse passo, valorando todo o acervo probatório, tem-se por dar credibilidade aos relatos prestados pelos agentes públicos, que se aproximam da verdade real dos fatos, inviabilizando assim o acolhimento da pretensão absolutória, quanto ao crime de tráfico de drogas, com emprego de armas de fogo (artigo 33, *caput*, c/c inciso IV do artigo 40, da Lei nº 11.343/06).

Vale consignar que, para a caracterização do delito previsto no artigo 33, da Lei nº 11.343/2006, a lei não exige que o agente seja colhido no ato da venda da droga ou do fornecimento da substância entorpecente à terceira pessoa, mesmo porque, em se tratando de tráfico de drogas, não existe dolo específico, bastando para sua configuração, que o agente realize qualquer das condutas descritas no tipo, sendo prescindível o estado flagrantial no tocante à venda do entorpecente.

Nesse sentido:

“PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NULIDADE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. TENTATIVA DE ENTREGA DE ENTORPECENTES DENTRO DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. INTUITO DE MERCANCIA. TRÁFICO DE DROGAS. CRIME CONSUMADO. COAUTORIA. POSSIBILIDADE. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. (...)



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

6. O delito tipificado no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 se consuma com a prática de algum dos núcleos nele previstos, motivo pelo qual a simples conduta de trazer consigo substância entorpecente já é suficiente para a caracterização do ilícito, que independe da efetiva entrega das drogas ao destinatário. Precedentes.

7. Habeas corpus não conhecido.” (HC 332.396/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 15/03/2016)

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. REMESSA DE ENTORPECENTE DO EXTERIOR POR VIA POSTAL. CONSUMAÇÃO DO DELITO QUANDO DA ENTRADA DA DROGA NO TERRITÓRIO BRASILEIRO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO LOCAL EM QUE OCORREU A APREENSÃO DA SUBSTÂNCIA ILÍCITA.

1. (...)

2. A conduta prevista no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 constitui delito formal, multinuclear, e, para sua consumação, basta a execução de quaisquer das condutas previstas no tipo penal, quais sejam: importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas.

3. (...)

5. Conflito conhecido para declarar competente o JUÍZO FEDERAL DA 9A VARA CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, ora suscitado.

(CC 133.560/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 17/06/2014)

Da mesma forma, o conjunto probatório contido nos autos é robusto em demonstrar não só a traficância, como também uma associação criminosa armada, voltada para o comércio clandestino de entorpecentes, diante da vasta quantidade de drogas já endoladas e preparadas para venda: a) **587g de maconha** em "tabletes" distribuídos em **297** sacolés e em **10 (dez) tabletes** de tamanhos variados; b) **797g cocaína**, distribuído em **443** sacolés, parcialmente cobertos com retalho de papel branco com a inscrição "QUALQUER VIOLAÇÃO RECLAME NA BOCA"; c) **545g cocaína (CRACK)**, compactado ("empedrado") em **02 (dois) pequenos blocos** de formatos irregulares, acondicionados em um saco plástico incolor, fechado por nó; laudo de exame prévio de material (fls. 29): **600g** de material pulverulento e de cor branca, acondicionado em um frasco de plástico de cor preta de tampa rosqueada, **8 Cadernos com anotações do tráfico** e **02 balanças de precisão**. Some-se a isso a grande quantidade e qualidade do armamento, munições e acessórios



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

apreendidos: **01 fuzil, calibre 7,62, 04 pistolas calibre .9mm - 01 da marca CZ e 01 marca ALFA**, ambas de fabricação Tcheca; **01 da marca Bull** de fabricação Israelense e **01 da marca Tara**, de fabricação Montenegrino, **116 munições calibre .223 (5.56mm) e 10 munição calibre 7.62mm, 312 munições calibre .9 mm, 37 munições calibre .45, 01 munição calibre 12, 01 munição calibre .40 e 01 munição calibre .380; 12 carregadores para pistolas cal. 9.mm, e 03 carregadores da marca Taurus para pistola calibre .40; 02 carregadores para fuzil calibre .223 (5,56 mm) e 01 carregador para fuzil calibre 7,62 mm, 01 faca marca Tramontina modelo Commandre III, com bainha; 04 mochilas; 02 cintos operacionais dotados de coldre e porta-carregador; 09 porta carregador duplo, 05 coldres; 01 (uma) mira óptica, com lente objetiva com cerca de 40mm de diâmetro; 13 Rádios Comunicadores; 05 Bases de recarga para rádio comunicador, 11 Unidade(s) Telefones celulares e R\$ 16.000,00 (dezesesseis mil reais) em espécie.**

Por isso, fica evidente que os apelantes integram a organização criminosa que domina o tráfico na região da Ilha do Governador, destacando-se que as drogas já endoladas, são de natureza extremamente nociva, além da grande quantidade armas de uso restrito, todas importadas, a enorme quantidade e variedade de munições, também de uso restrito, além dos cadernos com anotações do movimento do tráfico, as balanças de precisão, rádios comunicadores e R\$ 16.000,00 (dezesesseis mil reais) em espécie, sendo cristalino o vínculo associativo estável.

A caracterização do crime tipificado no artigo 35 da Lei nº 11.343/06 exige o concurso necessário e permanente dos agentes, sendo indispensável o elo estável entre os indivíduos que se unem com o objetivo de praticar o delito, o que restou demonstrado na espécie pela quantidade e diversidade do material entorpecente e de material destinado à sua preparação para a venda, das armas, munições e rádios comunicadores, cadernos com anotações do movimento do tráfico, além da importância de R\$ 16.000,00, em espécie, à elementos que não estiverem anteriormente a ela vinculados, ao ponto de já terem adquirido a confiança necessária para tal.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

A propósito, confira-se:

“APELAÇÃO DEFENSIVA. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO, AMBOS COM A CAUSA DE AUMENTO PELO EMPREGO DA ARMA DE FOGO: ART. 33 C/C ART. 40, INC. IV e ART. 35, C/C ART. 40, INC. IV, TODOS DA LEI Nº 11.343/2006. PABLO HENRIQUE DA CRUZ PEREIRA CONDENADO À PENA DE 08 ANOS E 10 MESES DE RECLUSÃO E 1283 DM. RAFAEL DA SILVA COSTA CONDENADO À PENA DE 09 ANOS E 05 MESES DE RECLUSÃO E 1334 DM. REGIME FECHADO. ABSOLVIÇÃO POR FRAGILIDADE PROBATÓRIA E, SUBSIDIARIAMENTE, A DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. INCIDÊNCIA DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, §4º, EM SEU PATAMAR MÁXIMO. FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. Fragilidade probatória que não prospera. Depoimentos em Juízo de policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante dos acusados que dão suporte à condenação. Enunciado nº 70 do TJERJ. **Acusados presos com substância entorpecente (27g de pó branco, distribuído em 36 pequenas cápsulas cilíndricas) e (31,0g de pó branco, distribuído em 261 pequenos sacos plásticos, sem autorização legal ou regulamentar, no interior de Comunidade dominada pelo "Comando Vermelho", além de radiotransmissor, uma mochila contendo dois carregadores de fuzil 5,56mm, 87 munições intactas, três telefones celulares, bem como duas pistolas (calibre.380, Taurus e 9mm, Sarsilmaz), o que, decerto, só era possível devido ao nexo finalístico entre as condutas de portar ou possuir arma de fogo e aquelas relativas ao tráfico e à associação. Penas que não merecem qualquer reparo, pois em consonância com os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da individualização da pena. Conhece-se do recurso e, no mérito, NEGA-SE PROVIMENTO PARA MANTER HÍGIDA A DECISÃO PROFERIDA PELO JUÍZO DE PISO.”
(0030407-31.2014.8.19.0054 - APELAÇÃO - DES. PAULO RANGEL - Julgamento: 17/11/2015 - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL)**

“Apelação criminal defensiva. **Condenação pelo crime de associação para o tráfico de drogas, com majorante do uso de arma.** Apelo defensivo que suscita, como preliminar, questões de natureza probatória, persegue, no mérito, a solução absolutória, a aplicação do art. 22 do Código Penal, o afastamento da majorante, a revisão da dosimetria, a substituição por restritivas, o abrandamento de regime e a concessão de liberdade. Preliminares que, repercutindo



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

diretamente sobre o direito material controvertido, tendem a reclamar melhor tratamento em sede de mérito, no capítulo atinente ao exame das provas. Rejeição. **Mérito que se resolve em favor da Acusação. Instrução reveladora de estar o Apelante associado, com estabilidade e permanência, a outros elementos do Comando Vermelho, vinculados ao exercício de atividades ligadas ao tráfico ilícito de entorpecentes e com atuação, armada, espriada por diversas favelas do Rio de Janeiro.** Acusado apontado como gerente do crack e segurança do traficante-superior conhecido pelo vulgo de "Toinho". Interceptação judicial de conversas telefônicas e produção de relatos testemunhais que estampam, no conjunto, a certeza da versão acusatória, evidenciando o comprometimento penal do Apelante. Provas produzidas segundo a disciplina da Lei n. 9296/96 e corretamente valoradas segundo o art. 155 do CPP, com relevo dado pela Súmula 70 do TJERJ. **Hipótese dos autos que configura a prática do art. 35 da Lei n. 11343/06. Igual posituação da majorante do art. 40, IV, do mesmo Diploma,** considerando a atuação violenta da horda maldita, mediante uso de armamento pesado e diversificado (fuzil, granada, etc), além de métodos de crime com violência, englobando sequestro e homicídio de criminosos rivais. Institutos previstos no art. 22 do CP (obediência hierárquica e coação moral irresistível), invocados pela Defesa, os quais não incidem na espécie, já que incomprovados e ausentes seus requisitos autorizadores. Juízos de condenação e tipicidade que não merecem retoques. Dosimetria bem depurada no mínimo legal, nas suas primeiras fases, e com aplicação da fração de 2/3, à luz da qualidade e diversificação do armamento bélico. Quantitativo de pena que não autoriza a concessão de restritivas. Regime prisional semiaberto que se prestigia. Detração não depurada pela sentença e que, a essa altura do procedimento, se repassa para a VEP. Réu preso cautelarmente durante todo o procedimento e que teve sua custódia reeditada em ambiente sentencial, persistindo seus fundamentos autorizadores. Apelo defensivo a que se nega provimento.”

(0496700-82.2011.8.19.0001 - APELAÇÃO - DES. CARLOS EDUARDO ROBOREDO - Julgamento: 27/10/2015 - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL)

“Apelação. **Tráfico, majorado pelo emprego de arma de fogo, e associação para o tráfico.** Recurso defensivo postulando a absolvição por alegada fragilidade probatória. De forma alternada, pugnam pelo reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, substituindo-se a pena privativa de liberdade



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

por restritiva de direitos, fixando-se, por fim, regime menos gravoso. As circunstâncias da prisão e os depoimentos em juízo dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante oferecem a certeza de que o apelante trazia consigo, para fins de tráfico, o entorpecente descrito na denúncia. A tese defensiva de que o réu estava no local porque era um viciado não vinga, pois que, fosse mero usuário, não estaria em cima de uma lage com uma arma e radio transmissor. Além disso, não há explicação plausível que possa justificar a pueril tese de flagrante forjado, já que é pouco crível que os policiais escolhessem aleatoriamente o acusado para, gratuitamente, lhe atribuir a posse de material ilícito. **Quanto ao crime de associação, o acervo probatório também autoriza a condenação, visto que foram arrecadados uma pistola caibre. 9 mm, com numeração raspada, carregador, munição, rádio transmissor, certa quantia em dinheiro e diversidade de drogas (maconha e cocaína) o que, a toda evidencia, afasta a ideia de que estamos diante de um traficante autônomo ou principiante. Mantida a condenação pelo crime do art. 35 da Lei nº 11.343/06, inviável o reconhecimento do tráfico privilegiado. Aquietada a pena em patamar superior a 8 (oito) anos, não se pode pensar na regra do art. 44 do Código Penal, bem como em regime inicial de cumprimento de pena diverso do fechado. Desprovemento do recurso."**

(0028704-61.2013.8.19.0002 - APELAÇÃO - DES. MONICA TOLLEDO DE OLIVEIRA - Julgamento: 05/05/2015 - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL)

Na esteira, cumpre tecer alguns comentários acerca da dosimetria da pena levada a efeito pelo sentenciante, revelando notar que todos os acusados tiveram a pena-base dos crimes de tráfico e associação para o tráfico, majorada a conta das circunstâncias preponderantes do artigo 42 da Lei de Drogas (quantidade e variedade).

O artigo 42 da lei de Drogas é expresso no sentido de que *"o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto"* e, *in casu*, a grande quantidade, variedade e qualidade dos materiais entorpecente apreendidos – **587g de maconha, 797g cocaína e 545g cocaína (CRACK)**, recomendam que a pena-base seja afastada de seu mínimo legal.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

Registre-se que as circunstâncias preponderantes elencadas, só foram utilizadas pelo sentenciante, quando da fixação da pena do crime de tráfico de drogas, porquanto fixou a pena-base do crime de associação para o tráfico, em seu patamar mínimo legal.

Neste diapasão, afigura-se evidente que a majoração da pena-base para o crime do artigo 33 da Lei 11.343/06, em 01 ano – considerando a variação mínima e máxima das sanções cominadas à espécie (entre 5 a 15 anos de reclusão), foi escolhida com benevolência, especialmente em face da qualidade das drogas apreendidas (cocaína e crack – além da maconha), contudo, descabe a esta relatoria rever a fração neste tópico, ante a ausência de recurso ministerial.

Além dessas circunstâncias preponderantes, foram valoradas a presença de 04 condenações pretéritas transitadas em julgado, em desfavor do acusado *José Herculano*.

Em consulta pública realizada no sítio eletrônico deste Eg. Tribunal de Justiça, verifica-se que as anotações de números 03 e 05 da FAC de fls. 230/238, ainda se encontram em fase de execução (Processos 0374926-95.2005.8.19.0001 e 0275937-93.8.19.0001, o que poderia ter sido considerado à conta de reincidência, enquanto as outras duas – anotação de número 01 – processo de execução 0169500-38.1995.8.19.0001 – extinta a punibilidade em 14/12/1997 e, anotação 02 – processo de execução 0198131-55.1996.8.19.0001 – extinta em 18/04/2000, uma vez transcorridos o prazo estipulado no artigo 65, inciso I, do C.P., efetivamente, evidenciam os maus antecedentes.

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, I, DO CÓDIGO PENAL. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. CONDENAÇÃO ANTERIOR TRANSITADA EM JULGADO. DECURSO DO PRAZO PREVISTO NO ART. 64, I, DO CP.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. QUANTUM DE AUMENTO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. APLICADA A FRAÇÃO DE 1/6. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. CONDENAÇÕES ANTERIORES DISTINTAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. (...)

3. Conquanto não se desconheça o conteúdo de recente decisão da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, tomada por maioria de votos no HC 126.315/SP (julgado em 15.9.2015, Rel. Min. Gilmar Mendes, acórdão pendente de publicação), é de ver que o tema não está pacificado naquela Corte, sendo objeto de repercussão geral (RE 593.818). Nessa toada, e in casu, fica mantido o entendimento já pacificado por este Sodalício de que, mesmo ultrapassado o lapso temporal de cinco anos, podem, contudo, ser consideradas como maus antecedentes as condenações anteriores transitadas em julgado, nos termos do art. 59 do Código Penal.

4. É permitido ao julgador mensurar com discricionariedade o quantum de aumento da pena a ser aplicado, desde que seja observado o princípio do livre convencimento motivado. Na espécie, o magistrado destaca que o paciente é reincidente e, por conseguinte, exaspera a pena em 1/6 (um sexto), o que não revela constrangimento ilegal.

5. Não há falar em bis in idem, no que diz respeito à primeira e segunda fases da dosimetria, tendo em vista que as condenações anteriores - utilizadas para valorar negativamente os antecedentes e caracterizar a agravante da reincidência - são distintas.

6. Habeas corpus não conhecido.

(HC 356.274/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 24/06/2016)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RESISTÊNCIA E DESACATO. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÕES CRIMINAIS COM MAIS DE 5 ANOS. CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 44 DO CP. VIOLÊNCIA E GRAVE AMEAÇA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- (...)



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, as condenações criminais alcançadas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal, afastam os efeitos da reincidência, contudo, não impedem a configuração de maus antecedentes, autorizando o aumento da pena-base acima do mínimo legal.

- (...)

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena no delito de resistência.

(HC 352.654/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

Na sequência, foi considerada em desfavor do acusado *Wagner*, a anotação 01 da FAC de fls. 107/108 referente ao Processo de Execução 0201845-23.1996.8.19.0001, no qual já ocorreu a extinção de punibilidade do acusado, por sentença data de 01/07/2015, ou seja, em momento posterior à prática dos delitos aqui apurados, o que caracteriza a sua reincidência.

Todas as anotações possuem o condão de serem levadas a conta de circunstâncias judiciais negativas, sendo, no caso, aplicadas frações compatíveis com os padrões jurisprudenciais.

Na segunda fase, para o apelante *Diogo*, foi valorada à conta de reincidência, para todos os crimes, a condenação no crime de tráfico de drogas, anotação nº 01 da FAC de fls. 96/99, Processo de execução 0449987-83.2010.8.19.0001, onde teve extinta a sua punibilidade por sentença datada de 06/05/2015, ou seja, em momento posterior à prática dos delitos aqui apurados, o que caracteriza a sua reincidência.

Na segunda fase, para o apelante *Rodrigo*, foi valorada à conta de reincidência, para todos os crimes, a condenação no crime de tráfico de drogas, anotação nº 01 da FAC de fls. 133/137, Processo de execução 0367398-10.2005.8.19.0001, onde teve extinta a sua punibilidade por sentença datada de 15/04/2011, ou seja, dentro do prazo estipulado no artigo 64, inciso I do C.P., o que caracteriza a sua reincidência.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

Para os demais acusados, não foram reconhecidas circunstâncias agravantes e, para nenhum deles, foi reconhecida circunstâncias atenuantes.

Na terceira fase, foram corretamente reconhecidas, para todos os crimes (tráfico e associação), a causa de aumento de pena relativas ao emprego de armas de fogo, prevista no inciso IV do artigo 40, da Lei 11.343/06.

Diante do contexto fático divisado nos autos, embora 04 dos acusados, não tenham sido vistos portando as armas, munições e acessórios apreendidos, elas foram arrecadadas no mesmo contexto fático em que se deu a apreensão do material entorpecente e a prisão dos outros 04 acusados que foram visualizados portando as pistolas e o fuzil, logo é possível deduzir que as armas, acessórios e munições encontradas juntamente com os entorpecentes, faziam parte das atividades de tráfico e da associação, exercidas por eles e outros elementos ainda não identificados pertencentes à associação criminosa que domina o tráfico naquela região

Note-se que, segundo as declarações dos policiais militares, ao abrirem a porta do salão da Kombi, puderam visualizar os acusados *Ulisses* segurando um fuzil e os acusados *Rodrigo, José Herculano, Lucas e Cesar*, estavam portando as pistolas, sendo imediatamente determinado que eles largassem as armas e saíssem do interior do veículo com as mãos na cabeça. Após todos estarem rendidos, iniciou-se uma busca no interior do veículo, onde foram localizados e apreendidos: 01 fuzil de calibre 7,62, com numeração suprimida, 04 pistolas calibre .9mm, 12 carregadores para pistolas cal. 9.mm, e 03 carregadores da marca Taurus para pistola calibre .40; 02 carregadores para fuzil calibre .223 (5,56 mm) e 01 carregador para fuzil calibre 7,62 mm; 116 munições de calibre .223 (5.56mm) e 01 de calibre 7.62mm; 312 de calibre .9 mm, 37 de calibre .45, 01 de calibre .40, 01 munição de calibre .380 e 01 de calibre 12, 02 cintos operacionais na cor preta dotados de coldre e porta-carregador, 09 porta carregador duplo



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

e 05 coldres, 01 (uma) mira óptica desprovida da marca de fabricante, com lente objetiva com cerca de 40mm de diâmetro.

Como é cediço, para a configuração da causa de aumento, há necessidade apenas de um nexos finalístico entre as condutas de portar ou possuir arma de fogo ou munições e aquelas relativas ao tráfico e ou associação para o tráfico, nexos este comprovado pelas circunstâncias em que foi efetuada a prisão em flagrante e apreensão do material.

A propósito, colhe-se da jurisprudência desta e. Câmara:

“APELAÇÃO DEFENSIVA. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO COM A CAUSA DE AUMENTO PELO EMPREGO DA ARMA DE FOGO: ART. 33 C/C ART. 40, INC. IV, DA LEI Nº 11.343/2006. PENA DE 06 (SEIS) ANOS E 07 (SETE) MESES E 10 (DEZ) DIAS DE RECLUSÃO E 600 (SEISCENTOS) DIAS MULTA. REGIME FECHADO. ABSOLVIÇÃO POR FRAGILIDADE PROBATÓRIA E, SUBSIDIARIAMENTE, REQUER A FIXAÇÃO DA PENA BASE NO MÍNIMO LEGAL, A APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DO §4º, DO ART. 33, DA LEI nº 11.343/2006, O ABRANDAMENTO DO REGIME INICIAL E A SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. PREQUESTIONAMENTO. Prequestionamento que deve ser rejeitado por ter como único objetivo as vias superiores. Provas inequívocas quanto à autoria e materialidade dos delitos. Circunstâncias da prisão, após intenso tiroteio com traficantes fortemente armados, que quase vitimou um dos policiais, quantidade e forma de acondicionamento da droga (110g de maconha; 50g de cocaína em pó; 22g de cocaína (crack) e 220ml (mililitros) de solvente organoclorado ("cheirinho da loló), que fundamentam o édito condenatório. Depoimentos dos policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante uníssonos e harmônicos corroborados pelos laudos periciais. Aplicação do verbete sumular nº 70 do TJERJ. Configuração da causa de aumento, que não exige o porte ostensivo da arma, indicando a expressão "emprego de arma de fogo", contida no art. 40, inc. IV, da Lei Antidrogas, a necessidade, apenas, de um nexos finalístico entre as condutas de portar ou possuir arma de fogo e aquelas relativas ao tráfico. Magistrado que fixa corretamente a pena. RECURSO DEFENSIVO QUE SE CONHECE E QUE, NO MÉRITO, NEGA-SE PROVIMENTO.”



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

(0131909-75.2014.8.19.0001 – APELAÇÃO- PAULO SERGIO RANGEL DO NASCIMENTO - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL- Data de julgamento: 07/04/2015)

De outro norte, segundo pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não configura violação ao princípio do *non bis in idem*, a aplicação concomitante das causas de aumento descritas no artigo 40 da Lei II.343/06, aos crimes de tráfico e associação para o tráfico, por cuidarem de condutas distintas.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. PENA-BASE. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. MAJORANTE. INTERESTADUALIDADE. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A expressiva quantidade de drogas (41.325,50 g de maconha) deve ser sopesada na análise da pena-base do recorrido em relação ao delito de associação ao tráfico.

2. Não há que falar em bis in idem na aplicação da majorante prevista no art. 40, V, da Lei n. 11.343/2006 (interestadualidade do delito) em relação tanto ao delito de tráfico de drogas quanto ao crime de associação para o narcotráfico.

3. Recurso provido para reconhecer as violações legais apontadas e, conseqüentemente, tornar a reprimenda do recorrido definitiva em 10 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão e 1.593 dias-multa, observado o concurso material.

(REsp 125587/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 02/05/2016)

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. CAUSA DE AUMENTO. APLICAÇÃO EM PATAMAR ACIMA DO MÍNIMO. FUNDAMENTO CONCRETO. POSSIBILIDADE. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO, DE OFÍCIO, PELO TRIBUNAL EM APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INSURGÊNCIA QUANTO AO QUANTUM DAS PENAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. REFORMATIO IN PEJUS CONFIGURADA. PENA AUMENTADA SEM RECURSO MINISTERIAL. ILEGALIDADE FLAGRANTE. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA.

1. (...)



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

3. Não se observa violação ao princípio do non bis in idem a aplicação da causa de aumento do art. 40, inciso VI, da Lei 11.343/2006, cumulativamente, para os crimes de associação para o tráfico (art. 35 da Lei de drogas) e de tráfico de drogas (art. 33 da mesma legislação), haja vista tratarem-se de delitos autônomos.

4. É cabível a aplicação da majorante de o crime envolver ou visar a atingir criança ou adolescente (art. 40, VI, da Lei 11.343/2006) em delito de associação para o tráfico de drogas com menor de idade.

5. (...)

6. Habeas corpus não conhecido, todavia, concedo a ordem, de ofício, para restabelecer a pena fixada na sentença condenatória quanto ao ora paciente, tendo em vista que a correção do erro material, da forma como operada pelo Tribunal estadual, configurou reformatio in pejus.

(HC 250.455/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 05/02/2016)

Nessa toada, não se afigura afronta aos princípios da proporcionalidade e adequação, a aplicação de fração diversa da mínima legal, prevista para a aplicação das causas de aumento de pena – terceira fase da dosimetria. O acréscimo nessa fase demanda uma análise qualitativa, e não apenas quantitativa de causas de aumento, exatamente como mensurado pelo sentenciante, em relação à dosimetria de todos os crimes e todos os Apelantes, senão vejamos:

3ª FASE - Verifica-se a existência da causa de aumento previstas no art. 40, IV da Lei 11.343/06, qual seja, utilização de arma de. Apreenderam-se armas de fogo de uso restrito, um fuzil inclusive, o que, por analogia ao art.16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, justifica aumento acima do mínimo legal, pois mais gravemente apenada por esse dispositivo legal. O caso concreto revela que essa causa de aumento está presente de forma altamente intensa, motivo pelo qual aumento a pena no máximo legal, ou seja, em 2/3 (dois terços). Assim, a pena final é de 05 (cinco) anos, de reclusão e 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

Nesse passo, uma vez escorada a escolha da fração de aumento, em dados concretos extraídos da análise dos autos, onde restou configurado o emprego 01 fuzil de calibre 7,62, com numeração suprimida, 04 pistolas calibre .9mm, 12 carregadores para pistolas cal. 9.mm, e 03 carregadores da marca Taurus para pistola calibre .40; 02 carregadores para fuzil calibre .223 (5,56 mm) e 01 carregador para fuzil calibre 7,62 mm; 116 munições de calibre .223 (5.56mm) e 01 de calibre



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

7.62mm; 312 de calibre .9 mm, 37 de calibre .45, 01 de calibre .40, 01 munição de calibre .380 e 01 de calibre 12, 02 cintos operacionais na cor preta dotados de coldre e porta-carregador, 09 porta carregador duplo e 05 coldres, 01 (uma) mira óptica desprovida da marca de fabricante, com lente objetiva com cerca de 40mm de diâmetro, tanto no tráfico, quanto na associação, resta inviável o acolhimento do pleito defensivo, visando a aplicação da fração em seu patamar mínimo legal, não se vislumbrando nenhuma afronta ao princípio da legalidade.

De certo que a manutenção da condenação dos Apelantes, pelo crime de associação para o tráfico, não só entre si, mas também com outros elementos ainda não identificados, todos vinculados a facção criminosa que domina a região da Ilha do Governador, inviabiliza o pleito defensivo de aplicação da minorante inculpada no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06.

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PERMANÊNCIA E ESTABILIDADE. DEMONSTRAÇÃO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. RESPALDO NA PROVA DOS AUTOS. REEXAME. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. REGIME DIVERSO DO FECHADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 8 ANOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1.(...)

4. Configurado o crime de associação para o tráfico, fica vedada a aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, por expressa determinação legal.

5. Fixado o quantum da reprimenda imposta em 9 anos de reclusão, não é possível a concessão da substituição da pena nos termos do art. 44, I, do Código Penal, muito menos a fixação de regime mais brando, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Repressivo.

6. Habeas Corpus não conhecido.

(HC 349.837/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 10/05/2016)



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

Com relação à dosimetria do crime de constrangimento ilegal com emprego de arma de fogo, na primeira fase da dosimetria do acusado *José Herculano*, foram valoradas a presença de 04 condenações pretéritas transitadas em julgado, em seu desfavor.

Em consulta pública realizada no sítio eletrônico deste Eg. Tribunal de Justiça, verifica-se que as anotações de números 03 e 05 da FAC de fls. 230/238, ainda se encontram em fase de execução (Processos 0374926-95.2005.8.19.0001 e 0275937-93.8.19.0001, o que poderia ter sido considerado à conta de reincidência, enquanto as outras duas – anotação de número 01 – processo de execução 0169500-38.1995.8.19.0001 – extinta a punibilidade em 14/12/1997 e, anotação 02 – processo de execução 0198131-55.1996.8.19.0001 – extinta em 18/04/2000, uma vez transcorridos o prazo estipulado no artigo 65, inciso I, do C.P., efetivamente, evidenciam os maus antecedentes.

Na sequência, foi considerada em desfavor do acusado *Wagner*, a anotação 01 da FAC de fls. 107/108 referente ao Processo de Execução 0201845-23.1996.8.19.0001, no qual já ocorreu a extinção de punibilidade do acusado, por sentença data de 01/07/2015, ou seja, em momento posterior à prática dos delitos aqui apurados, o que caracteriza a sua reincidência.

Todas as anotações possuem o condão de serem levadas à conta de circunstâncias judiciais negativas, sendo, no caso, aplicadas frações compatíveis com os padrões jurisprudenciais.

Para os demais acusados, a pena-base foi fixada em seu patamar mínimo legal.

Na segunda fase, para o apelante *Diogo*, foi valorada à conta de reincidência, a condenação no crime de tráfico de drogas, anotação nº 01 da FAC de fls. 96/99, Processo de execução 0449987-83.2010.8.19.0001, onde teve extinta a sua punibilidade por sentença



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

datada de 06/05/2015, ou seja, em momento posterior à pratica dos delitos aqui apurados, o que caracteriza a sua reincidência.

Para o apelante *Rodrigo*, foi valorada à conta de reincidência, a condenação no crime de tráfico de drogas, anotação nº 01 da FAC de fls. 133/137, Processo de execução 0367398-10.2005.8.19.0001, onde teve extinta a sua punibilidade por sentença datada de 15/04/2011, ou seja, dentro do prazo estipulado no artigo 64, inciso I do C.P., o que caracteriza a sua reincidência.

Para os demais acusados, não foram reconhecidas circunstâncias agravantes e, para nenhum deles, foi reconhecida circunstâncias atenuantes.

Na terceira fase, uma vez exercido o constrangimento ilegal com a participação dos 08 acusados e com o emprego de arma de fogo (pistola), todos tiveram majorada a pena, com a aplicação da causa de aumento prevista no § 1º do artigo 146. Averte-se que, só a reunião de mais de 03 elementos ou o emprego de arma de fogo, isoladamente, já dariam ensejo a aplicação da causa de aumento. Observa-se que a fração de aumento utilizada pelo sentenciante, encontra-se dentro dos padrões hodiernamente utilizados pela Jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Quanto ao pedido aplicação da continuidade delitiva, para o concurso de crimes, em detrimento do cúmulo material aplicado pelo sentenciante, cumpre asseverar a sua impossibilidade, por cuidarem de tipos penais de diferentes espécies, como bem salientado pelo parecer ministerial.

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE PROVAS. CONCURSO MATERIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ORDEM NÃO CONHECIDA.
1. A denúncia anônima pode ser empregada para dar início a diligências com o intuito de averiguar os fatos nela noticiados para, posteriormente, dar lastro à persecução penal, exatamente como ocorreu no caso.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

2. A falta de comprovação da alegada clandestinidade da interceptação telefônica impede o reconhecimento de eventual nulidade das provas obtidas com base nessa medida.

3. **Não há como acolher a tese de impossibilidade de concurso material entre os crimes de tráfico de drogas e de associação para o narcotráfico, haja vista que são condutas autônomas, com tipos penais distintos e com elementares próprias.**

4. Ordem não conhecida.

(HC 135.207/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 15/03/2016)

Dentro desse contexto, do *quantum* de pena aplicada e das circunstâncias preponderantes do artigo 42 da Lei 11.343/06, valoradas para todos os acusados, além dos maus antecedentes dos acusados *José Herculano* e *Wagner*, e a reincidência dos acusados *Diogo* e *Rodrigo*, deve-se manter o regime fechado para o cumprimento da pena, nos exatos termos do §§ 2º, alínea “a” e 3º do artigo 33 do Código Repressivo.

Por fim, as custas processuais são consectário legal da condenação, conforme previsão expressa do art. 804 do CPP. Nesse passo, cabe ao juízo da execução penal analisar eventual impossibilidade de pagamento, conforme Súmula nº 74 do deste E. Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, e na esteira do parecer ministerial, **nega-se provimento aos recursos defensivos.**

Rio de Janeiro, 25 de outubro de 2016.

SUIMEI MEIRA CAVALIERI
Desembargadora Relatora