



Embargos Infringentes e de Nulidade nº 0028829-05.2013.8.19.0204 **FLS.1**

Embargante: Robson Lopes da Silva
Embargado: Ministério Público
Origem: 2ª Vara Criminal Regional de Bangu da Comarca da Capital
Relatora: Des. Marcia Perrini Bodart

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. Embargante condenado pela prática dos crimes previstos nos artigos 34 e 35, ambos da Lei 11.343/06. Apelo defensivo que foi provido em parte pela E. Segunda Câmara, apenas para reconhecer a incidência da atenuante genérica da confissão. Vencido o Des. Relator José Muiños Piñeiro Filho que decretava a absolvição quanto ao crime de associação para a prática do tráfico de entorpecentes, tanto por inépcia da denúncia, quanto por insuficiência de provas quanto à ocorrência do delito. Pretende a defesa a prevalência do voto vencido. Cabimento de tal pretensão. Denúncia que não cumpre os requisitos previstos no artigo 41 do CPP. Indeterminação quanto aos demais indivíduos que estariam associados ao Recorrente para a prática do tráfico de entorpecentes, bem como quanto à identificação temporal da prática do crime. Contexto probatório que não comprova a prática do debatido delito associativo, porquanto não demonstra que a atividade ilícita era exercida de forma habitual, permanente e estável, como exige o correspondente preceito primário do tipo. Decretação da absolvição do Recorrente quanto à imputação do delito previsto no artigo 35 da Lei 11.343/06, tanto pela inadequação da imputação, quanto pela insuficiência probatória, com fulcro no artigo 386, VII do CPP. **PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. PROVIMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE,** para absolver o Recorrente, da imputação do delito previsto no artigo 35 da Lei 11.343/06, tanto pela inadequação da imputação, quanto pela insuficiência probatória, com fulcro no artigo 386, VII do CPP.



Embargos Infringentes e de Nulidade nº 0028829-05.2013.8.19.0204 FLS.2

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos Infringentes e de Nulidade nº 0028829-05.2013.8.19.0204, em que é embargante Robson Lopes da Silva, e embargado o Ministério Público.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Sétima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, **POR UNANIMIDADE**, em **DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE**, para absolver o Recorrente, da imputação do delito previsto no artigo 35 da Lei 11.343/06, tanto pela inadequação da imputação, quanto pela insuficiência probatória, com fulcro no artigo 386, VII do CPPna forma do voto da Desembargadora Relatora.

Sessão de julgamento do dia 04 de outubro de 2016.
Desembargadora **Marcia Perrini Bodart**
Relatora

RELATÓRIO

Embargos Infringentes e de Nulidade em face de acórdão que, por maioria de votos, deu parcial provimento ao Recurso defensivo, apenas para reconhecer a atenuante da confissão e fixar as seguintes penas:

- por infração ao disposto no artigo 34 da Lei 11.343/06, à pena de 03 (três) anos, 11 (onze) meses e 19 (dezenove) dias de reclusão e pagamento de 1181 (mil, cento e oitenta e um) dias multa;
- por infração ao disposto no artigo 35 da Lei 11.343/06, à pena de 03 (três) anos, 11 (onze) meses e 19 (dezenove) dias de reclusão e pagamento de 744 (setecentos e quarenta e quatro) dias multa.

Aplicado o cúmulo material, a pena finalizou em 07 (sete) anos, 11 (onze) meses e 08 (oito) dias de reclusão, em regime fechado, e pagamento de 1925 (mil, novecentos e vinte e cinco) dias-multa.



Embargos Infringentes e de Nulidade nº 0028829-05.2013.8.19.0204 FLS.3

Vencido o Des. Relator José Muiños Piñeiro Filho que decretava a absolvição quanto ao crime de associação para a prática do tráfico de entorpecentes, tanto por inépcia da denúncia, quanto por insuficiência de provas quanto à ocorrência do delito. (pasta 291).

Pretende a defesa, por meio deste, que prevaleça na íntegra o voto vencido. (pasta 353).

O parecer do Procurador de Justiça, Dr. Guilherme Eugênio de Vasconcellos, é no sentido do conhecimento e desprovemento dos presentes Embargos Infringentes, mantendo-se na íntegra o Acórdão hostilizado. (pasta 376)

A certidão de tempestividade do presente Recurso acha-se na pasta 366.

É o relatório. À douta revisão.

VOTO

O embargante foi condenado pelo Juízo da 2ª Vara Criminal Regional de Bangu da Comarca da Capital, nos seguintes termos:

- por infração ao disposto no artigo 34 da Lei 11.343/06, à pena de 04 (quatro) anos e 05 (cinco) meses de reclusão e pagamento de 1350 (mil e trezentos e cinquenta) dias multa;
- por infração ao disposto no artigo 35 da Lei 11.343/06, à pena de 04 (quatro) anos e 05 (cinco) meses de reclusão e pagamento de 850 (oitocentos e cinquenta) dias multa.

Aplicado o concurso material de crimes, a pena finalizou em 08 (oito) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime fechado e pagamento de 2200 (dois mil e duzentos) dias multa.

Irresignada a Defesa recorreu dessa decisão, pleiteando a decretação da absolvição do acusado, quanto à imputação do crime previsto no artigo 35



Embargos Infringentes e de Nulidade nº 0028829-05.2013.8.19.0204 FLS.4

da Lei 11.343/06, além do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, bem como a fixação da pena base no mínimo legal, quanto ao delito remanescente.

A Egrégia Segunda Câmara Criminal, ao julgar o Apelo, por maioria de votos, deu parcial provimento ao Recurso defensivo, apenas para reconhecer a atenuante da confissão espontânea e fixar a pena, nos seguintes termos:

- por infração ao disposto no artigo 34 da Lei 11.343/06, à pena de 03 (três) anos, 11 (onze) meses e 19 (dezenove) dias de reclusão e pagamento de 1181 (mil, cento e oitenta e um) dias multa;
- por infração ao disposto no artigo 35 da Lei 11.343/06, à pena de 03 (três) anos, 11 (onze) meses e 19 (dezenove) dias de reclusão e pagamento de 744 (setecentos e quarenta e quatro) dias multa.

Aplicado o cúmulo material, a pena finalizou em 07 (sete) anos, 11 (onze) meses e 08 (oito) dias de reclusão, em regime fechado, e pagamento de 1925 (mil, novecentos e vinte e cinco) dias-multa.

Restou vencido o Des. Relator José Muiños Piñeiro Filho que decretava a absolvição quanto ao crime de associação para a prática do tráfico de entorpecentes, tanto por inépcia da denúncia, quanto por insuficiência de provas quanto à ocorrência do delito.

Assiste razão à Defesa, quando pleiteia a prevalência do mencionado voto vencido.

No que concerne ao crime de associação para a prática do tráfico de entorpecentes, a denúncia foi vertida nos seguintes termos:

“Em dia e local não determinados, o DENUNCIADO, consciente e voluntariamente, associou-se aos indivíduos pertencentes à facção criminosa autodenominada Terceiro Comando Puro - TCP, liderada pelo criminoso conhecido pelos vulgos "Peixe" ou "Flamengo", para a prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes na Comunidade de Vila Aliança em nítida divisão funcional de tarefas, eis que o



Embargos Infringentes e de Nulidade nº 0028829-05.2013.8.19.0204 FLS.5

denunciado era o responsável por guardar o material utilizado para a produção e endolação das drogas.”

Conforme apontou o voto escoteiro, a narrativa apresentada pelo Ministério Público sequer identifica o indivíduo a quem o Recorrente estaria associado e traz tão somente as alcunhas de quem seria o líder do tráfico de entorpecentes no local, que seria dominado pela facção criminosa autodenominada “Terceiro Comando Puro – TCP”.

Evidente que tal indicação mostra-se vaga e desprovida de qualquer suporte concreto a configurar, ainda que em tese, a prática deste crime associativo.

E certo é que tal imprecisão narrativa ainda se estende quanto à identificação temporal da prática do crime, que é descrita pelo Ministério Público, como tendo ocorrido “Em dia e local não determinados”, o que viola o disposto no artigo 41 do CPP.

Aliado a isso, constata-se que o contexto probatório não comprova a prática do debatido delito.

Os depoimentos dos policiais militares, bem como a confissão do acusado mostram-se suficientes a comprovarem a prática do crime previsto no artigo 34 da Lei 11.343/06, porquanto confirmem que aquele foi preso em flagrante no interior de um imóvel, enquanto guardava petrechos para a prática do tráfico de entorpecentes.

Contudo, tal circunstância não se mostra suficiente a comprovar que tal atividade ilícita era exercida de forma habitual, permanente e estável, como exige a configuração daquele delito associativo.

Sendo assim, há que se decretar a absolvição do Recorrente quanto à imputação do delito previsto no artigo 35 da Lei 11.343/06, tanto pela inadequação da imputação, quanto pela insuficiência probatória, com fulcro no artigo 386, VII do CPP.

Destarte, voto pelo **PROVIMENTO** dos Embargos Infringentes e de Nulidade, para absolver o Recorrente, da imputação do delito previsto no



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Sétima Câmara Criminal



Embargos Infringentes e de Nulidade nº 0028829-05.2013.8.19.0204 **FLS.6**

artigo 35 da Lei 11.343/06, tanto pela inadequação da imputação, quanto pela insuficiência probatória, com fulcro no artigo 386, VII do CPP.

Sessão de julgamento do dia 04 de outubro de 2016.
Desembargadora **Marcia Perrini Bodart**
Relatora

