



PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL

APELAÇÃO CRIMINAL Nº. 0003499-82.2015.8.19.0059

APELANTE 1: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

APELANTE 2: EDUARDO DA CONCEIÇÃO FERREIRA

APELADOS: OS MESMOS

RELATOR: DESEMBARGADOR LUIZ ZVEITER

REVISOR: DESEMBARGADOR MARCUS HENRIQUE PINTO BASÍLIO

EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. SENTENÇA
CONDENANDO O RÉU PELA PRÁTICA DOS
CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO DE
ENTORPECENTES, DE PORTE ILEGAL DE ARMA
DE FOGO DE USO PERMITIDO E DE USO
RESTRITO E DE CORRUPÇÃO DE MENORES, EM
CONCURSO MATERIAL, DELITOS DESCRITOS
NOS ARTIGOS 33 DA LEI Nº. 11.343/06, ARTIGOS
14 E 16 DA LEI Nº. 10.826/03 E ARTIGO 244-B DA
LEI Nº. 8.069/90, NA FORMA DO ARTIGO 69 DO
CÓDIGO PENAL, ÀS PENAS DE 11 (ONZE) ANOS
DE RECLUSÃO, EM REGIME FECHADO, E 530
(QUINHENTOS E TRINTA) DIAS-MULTA, NO
VALOR MÍNIMO LEGAL. APELO DA DEFESA
PUGNANDO PELA ABSOLVIÇÃO DO ACUSADO,**



ANTE A FRAGILIDADE PROBATÓRIA. SUBSIDIARIAMENTE, REQUER A REDUÇÃO DA PENA BASE AO MÍNIMO LEGAL, E O RECONHECIMENTO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, PARÁGRAFO 4º, DA LEI Nº. 11.343/06. APELO MINISTERIAL BUSCANDO CONDENAÇÃO DO RÉU PELA PRÁTICA DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO, PREVISTO NO ARTIGO 35 DA LEI Nº. 11.343/06. APENAS A PRETENSÃO DA ACUSAÇÃO MERECE PROSPERAR. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS PELO REGISTRO DE OCORRÊNCIA, PELO AUTO DE APREENSÃO, PELO LAUDO DE EXAME EM ARMA DE FOGO E MUNIÇÕES, PELO LAUDO DE EXAME EM OBJETO, BEM COMO PELO LAUDO DE EXAME DE MATERIAL ENTORPECENTE. NEGATIVA DOS FATOS PELO ACUSADO QUE RESTOU ISOLADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS, NÃO TENDO A DEFESA PRODUZIDO QUALQUER PROVA CAPAZ DE ABALAR A VERSÃO ACUSATÓRIA. DEPOIMENTOS DAS TESTEMUNHAS UNÍSSONOS E COESOS NO SENTIDO DE QUE POLICIAIS MILITARES RECEBERAM DENÚNCIA ANÔNIMA DANDO CONTA DE QUE INDIVÍDUOS ESTARIAM PRATICANDO CONDUTAS INERENTES AO TRÁFICO EM UMA RESIDÊNCIA NA RUA CAMPO BELO, E, DIANTE DO INFORMADO, OS AGENTES DE SEGURANÇA PROCEDERAM ATÉ O LOCAL EM QUE, APÓS FRANQUEADA A ENTRADA E FEITA A VISTORIA, LOGRARAM ENCONTRAR UMA MOCHILA





CONTENDO SETE TABLETES DE MACONHA E QUATRO ARMAS DE FOGO E MUNIÇÕES, SENDO TRÊS REVÓLVRES CALIBRE .38 E UMA PISTOLA CALIBRE 9MM, MUNIÇÕES PARA AMBOS OS CALIBRES, ALÉM DE UM EQUIPAMENTO DE MONITORAMENTO ELETRÔNICO DA MARCA 3M, E 02 (DOIS) RÁDIOS COMUNICADORES DA MARCA INTELBRÁS, CONFIRMANDO O TEOR DA DENÚNCIA ANÔNIMA. VALIDADE E SUFICIÊNCIA DE DECLARAÇÕES DOS AGENTES DA LEI PARA EMBASAR O DECRETO CONDENATÓRIO, CONFORME ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA JURISPRUDÊNCIA DE NOSSOS TRIBUNAIS SUPERIORES E NO ENUNCIADO Nº. 70 DAS SÚMULAS DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. INQUESTIONÁVEL, TAMBÉM, A CONFIGURAÇÃO DO DELITO DE CORRUPÇÃO DE MENORES, TIPIFICADO NO ARTIGO 244-B DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, VISTO QUE, O SIMPLES FATO DE UM MAIOR DE IDADE TER SE UTILIZADO DA PARTICIPAÇÃO DE UM MENOR DE 18 (DEZOITO) ANOS NA PRÁTICA DE INFRAÇÃO PENAL JÁ É SUFICIENTE PARA QUE HAJA A CONSUMAÇÃO DO CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES, NÃO SE EXIGINDO A PROVA DE QUE O MENOR TENHA SIDO EFETIVAMENTE CORROMPIDO, ISSO PORQUE O DELITO DE CORRUPÇÃO DE MENORES É CONSIDERADO FORMAL. DE OUTRO VÉRTICE, MERECE PROSPERAR A PRETENSÃO MINISTERIAL. EXTRAI-SE DAS CIRCUNSTÂNCIAS DA INFRAÇÃO E DA





DINÂMICA DOS FATOS QUE O RÉU ESTAVA ASSOCIADO DE FORMA ESTÁVEL PARA A PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS, TENDO SIDO COLETADAS DIVERSAS PROVAS QUE, AGRUPADAS, TRADUZEM DE FORMA CRISTALINA A AUTORIA DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO POR PARTE DO APELANTE, VISTO QUE O MESMO SE DIRIGIU À CIDADE DE SILVA JARDIM NA COMPANHIA DE MAIS INDIVÍDUOS, SENDO UM DELES MENOR DE IDADE AO TEMPO DOS FATOS, TODOS COM O INTUITO DE ANGARIAR “BOCAS DE FUMO” À FACÇÃO PERTENCENTE, UTILIZANDO-SE, PARA TANTO, DE ARMAMENTO E, ATÉ MESMO, TENTANDO ATRAIR MAIS PESSOAS PARA A EMPREITADA CRIMINOSA, A FIM DE FORTALECER O GRUPO, RESTANDO, PORTANTO, CONFIGURADA A ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA COM O ÂNIMO ASSOCIATIVO ESTÁVEL, ORGANIZADA E CONSTITUÍDA COM O FIM ÚNICO DE PULVERIZAR OS RAMOS DO TRÁFICO DE ENTORPECENTES PELA LOCALIDADE. NO QUE TANGE À DOSAGEM DA PENA, MELHOR SORTE NÃO ASSISTE A DEFESA, TENDO SIDO A PENA BASE ADEQUADAMENTE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. TAMBÉM NÃO MERECE ACOLHIMENTO A PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO PARÁGRAFO 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI Nº. 11.343/2006. O APELANTE É PRIMÁRIO E POSSUIDOR DE BONS ANTECEDENTES, CONTUDO, ESSES NÃO SÃO OS ÚNICOS CRITÉRIOS PARA SE AFERIR SE O





AGENTE SE DEDICA ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS OU INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. *IN CASU*, DIANTE DO CONTEXTO PROBATÓRIO REUNIDO AOS AUTOS, RESTOU CABALMENTE DEMONSTRADA A ASSOCIAÇÃO DO ACUSADO JUNTAMENTE COM OUTROS INDIVÍDUOS, COM O FIM DE COMETEREM, REITERADAMENTE OU NÃO O CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS NA REGIÃO CIDADE NOVA. TAIS CIRCUNSTÂNCIAS EVIDENCIAM NÃO SE TRATAR DE DENOMINADO TRAFICANTE OCASIONAL OU EPISÓDICO, AO QUAL O LEGISLADOR QUIS BENEFICIAR COM A REDUÇÃO PENAL, VISANDO DESESTIMULÁ-LO DA NOCIVA ATIVIDADE, MAS SIM DE TRAFICANTE HABITUAL, ESTANDO ACOSTUMADO A COMERCIALIZAR DROGAS. POR FIM, O PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA DEVE SER FORMULADO JUNTO AO JUÍZO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIS, NOS TERMOS DO ENUNCIADO Nº. 74 DAS SÚMULAS DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CARECENDO ESTE COLEGIADO DE COMPETÊNCIA PARA APRECIÁ-LO. RECURSO DEFENSIVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, E MINISTERIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO, PARA CONDENAR O RÉU TAMBÉM COMO INCURSO NAS SANÇÕES DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO, ACOMODANDO-SE A RESPOSTA PENAL DEFINITIVA EM 14 (QUATORZE) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME FECHADO, E 1.230 (UM MIL, DUZENTOS E





TRINTA) DIAS-MULTA, NO VALOR MÍNIMO LEGAL.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recursos de Apelação nº. 0003499-82.2015.8.19.0059, em que são Apelantes e Apelados o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO e EDUARDO DA CONCEIÇÃO FERREIRA.

A C O R D A M os Desembargadores que integram a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso defensivo e dar provimento ao apelo ministerial, para condenar o réu também pela prática do crime de associação para o tráfico, acomodando-se a resposta penal definitiva em 14 (quatorze) anos de reclusão, em regime fechado, e 1.230 (um mil, duzentos e trinta) dias-multa, no valor mínimo legal.

V O T O

Adoto o relatório já constante dos autos.

Cuida-se de recurso de apelação formulado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO e pela defesa de EDUARDO DA CONCEIÇÃO FERREIRA contra sentença proferida pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Silva Jardim, que o condenou pela prática dos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes, de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido e de uso restrito e de corrupção de menores, em concurso material, delitos descritos nos artigos 33 da Lei nº. 11.343/06, artigos 14 e 16 da Lei nº. 10.826/03 e artigo 244-B da Lei nº. 8.069/90, na forma do artigo 69 do Código Penal, às penas de 11 (onze) anos de reclusão, em regime fechado, e 530 (quinhentos e trinta) dias-multa, no valor mínimo legal.



Narra a denúncia que: "(...) No dia 07 de março de 2015, por volta das 16h00, na Rua Campo Belo, número 346, nesta comarca, os denunciados, de forma livre, consciente e voluntária, em comunhão de ações e desígnios com o adolescente infrator Wilson Junior Pereira Moraes, guardavam, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, 4,70g (quatro gramas e setenta decigramas) e erva seca prensada denominada Cannabis Sativa L, vulgarmente conhecida como "maconha", acondicionada em sete pequenas embalagens plásticas fechadas por nó, conforme laudo de fl. 58.

Nas mesmas circunstâncias de tempo e de lugar, os denunciados, de forma livre, consciente e voluntária, em comunhão de ações e desígnios com o adolescente acima referido, guardavam, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, uma arma de fogo de uso permitido, qual seja, um revólver calibre 38 da marca Rossi, número de série 3172707 e uma arma de fogo de uso proibido, qual seja, uma pistola calibre 9mm da marca Taurus, número de série TNG02918, além de 41 (quarenta e uma) munições do mesmo calibre, conforme laudos de fis. 08, verso e 09.

Ainda nas mesmas circunstâncias de tempo e de lugar, os denunciados, de forma livre, consciente e voluntária, em comunhão de ações e desígnios com o adolescente infrator acima referido, guardavam, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, uma arma de fogo de uso permitido, com sua numeração suprimida, qual seja, um revólver calibre .38, da marca Rossi, além de 12 (doze) munições do mesmo calibre, conforme laudo de fis. 09, verso.

Em data que não se pode precisar, mas certo que até o dia 07 de março de 2015, os denunciados, de forma livre, consciente e voluntária, em comunhão de ações e desígnios com o adolescente infrator acima referido e outros indivíduos ainda não identificados, associaram-se, com o fim de cometerem, reiteradamente ou não, o crime de tráfico de drogas na região da Cidade Nova.

Por fim, ainda nas mesmas condições de tempo e de lugar, os denunciados, de maneira livre, consciente e voluntária, facilitaram a corrupção do adolescente Wilson Junior Pereira Moraes, com ele praticando as infrações penais acima descritas.





Na ocasião, policiais militares receberam denúncia anônima dando conta de que um indivíduo chamado "Aldão" estaria praticando condutas inerentes ao tráfico de drogas no local acima descrito, residência de familiares do adolescente, em companhia de dois outros indivíduos, mais tarde identificados como sendo os denunciados.

Diante do informado, os agentes de segurança procederam até o local e, após franqueada sua entrada, realizaram vistoria e lograram encontrar uma mochila contendo sete tabletes de maconha e quatro armas de fogo e munições — três revólveres calibre .38 e uma pistola calibre 9mm, munições para ambos os calibres, além de um equipamento de monitoramento eletrônico da marca 3M, confirmando o teor da denúncia anônima.

Ressalte-se que a substância estava embalada em diversas porções de tamanhos e acondicionamentos característicos de tráfico de drogas, em local apontado em denúncia anônima como aquele em que existiria prática de conduta relacionada ao tráfico.

Assim agindo, estão os denunciados incursos nas sanções dos artigos 33 e 35 da lei 11.343/2006, 14 e 16 da lei 10.826/2003 e 244-B da Lei 8.069/90, tudo na forma do art. 69 do Código Penal.(...)". (sic – pasta de nº 00002).

Na Folha de Antecedentes Criminais do acusado, à pasta nº. 000104, consta apenas a anotação referente ao presente feito.

Na douda sentença recorrida, a dosagem da pena foi fixada nos seguintes termos (pasta de nº. 000308): "(...) *Pelo exposto, julgo parcialmente procedente o pedido contido na denúncia, para condenar o acusado EDUARDO DA CONCEIÇÃO PEREIRA nas penas previstas no artigo 33 da Lei 11.343106, artigos 14 e 16 da Lei 10.826/03 e artigo 244-B da Lei 8069/90, na forma do art. 69 do Código Penal. Por nutro lado, absolvo o acusado EDUARDO DA CONCEIÇÃO PEREIRA das imputações contidas no artigo 35 da Lei 11.343106, em razão da insuficiência de provas.*

Passo a dosar a pena, consoante as diretrizes da Lei Penal.

1. Crime previsto no art. 33 da Lei 11.343106:





Na primeira etapa, e diante da FAC do acusado, doso a pena base no mínimo legal, em 05 anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, levando-se em conta as diretrizes do art. 59 da Lei Penal.

Na segunda fase da aplicação da pena, não se visualiza nenhuma agravante ou atenuante aplicável ao caso em análise. Assim, a pena Intermediária permanece no mesmo patamar acima fixado.

Por fim, não se visualiza a existência de causas de diminuição ou aumento de pena na terceira etapa de aplicação da pena. Ressalto a impossibilidade de aplicação da causa de diminuição de pena, constante ne art. 33, §4º da Lei 11343/2006, diante da quantidade e modo de acondicionamento do material apreendido com a acusado, o que evidencia a mercancia de entorpecentes como atividade a qual a acusada se dedica e exerce. Frise-se que a primariedade e a ausência de maus antecedentes da ré não autorizam, por si só, a aplicação da causa de diminuição de pena.

(...)

Fixo-o dia-multa na razão unitária mínima legal.

Fixo o regime fechado para o início do cumprimento da pena, em razão do disposto no art. 33, § 3º do CP e artigo 42 da Lei 11.343/06.

2 - Crime previsto no art. 14 da Lei 10.826/03.

Na primeira etapa, doso a pena base em 02 (dois) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, tendo em vista não se configurar nenhuma circunstância judicial em desfavor do acusado, nos moldes do art. 59 do CP.

Na segunda fase da aplicação da pena, não se visualiza nenhuma agravante ou atenuante aplicável ao caso em análise. Assim, a pena intermediária permanece no mesmo patamar acima fixado.

Por fim, não se visualiza a existência de causas de diminuição ou aumento de pena na terceira etapa de aplicação da pena.

Fixo o dia-multa na razão unitária mínima legal.

Fixo o regime aberto para o início do cumprimento da pena, nos termos do art. 33, § 2º, "c" e § 3º do CP.

3 - Crime previsto no art. 16 da Lei 10.826/03.





Na primeira etapa, doso a pena base em 03 (três) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, tendo em vista não se configurar nenhuma circunstância judicial em desfavor do acusado, nos moldes do art. 59 do CP.

Na segunda fase da aplicação da pena, não se visualiza nenhuma agravante ou atenuante aplicável ao caso em análise. Assim, a pena intermediária permanece no mesmo patamar acima fixado.

Por fim, não se visualiza a existência de causas de diminuição ou aumento de pena na terceira etapa de aplicação da pena.

Fixo o dia-multa na razão unitária mínima legal.

Fixo o regime aberto para o início do cumprimento da pena, nos termos do art. 33, § 2º, “c” e §3º do CP.

4- Crime previsto no art. 244-B da Lei 8.069/90.

Na primeira etapa, doso a pena base em 01 (um) ano de reclusão, tendo em vista não se configurar nenhuma circunstância judicial em desfavor do acusado, nos moldes do art. 59 do CP.

Na segunda fase da aplicação da pena, não se visualiza nenhuma agravante ou atenuante aplicável ao caso em análise. Assim, a pena intermediária permanece no mesmo patamar acima fixado.

Por fim, não se visualiza existência de causas de diminuição ou aumento de pena na terceira etapa de aplicação da pena.

Fixo o regime aberto para o início do cumprimento da pena, nos termos do art. 33§2º, “c” e §3º do CP.

Em decorrência ao cúmulo material das penas, previsto no artigo 69 do CP, a pena total referente à prática de todos os delitos é de 11 (onze) anos de reclusão, acrescidos de 530 (quinhentos e trinta) dias-multa no valor unitário mínimo.

Condeno, ainda, o apenado ao pagamento da taxa judiciária e das custas processuais, nos termos do art. 804 do CPP. (...)” (sic).

Razões de Apelação da defesa, à pasta nº. 000324, pugnando pela absolvição do acusado, ante a fragilidade probatória. Subsidiariamente, requer a redução da pena base ao mínimo legal, e o reconhecimento da causa





especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº. 11.343/06.

Razões de Apelação do Ministério Público, à pasta nº. 000356, pugnando pela reforma da sentença, a fim de que o réu seja condenado pela prática do crime de associação para o tráfico, previsto no artigo 35 da Lei 11.343/06.

Presentes as condições e os pressupostos recursais, motivo pelo qual se impõe o conhecimento dos apelos interpostos.

O pleito defensivo de absolvição do acusado pela prática do delito de tráfico ilícito de entorpecentes, de posse ilegal de arma de fogo de uso permitido e de uso restrito e de corrupção de menores não merece acolhimento.

A materialidade delitiva dos crimes restou comprovada pelo registro de ocorrência (pasta nº. 000009), pelo auto de apreensão (pasta nº. 000020/000023), pelo laudo de exame em arma de fogo e munições (pasta nº. 000058), pelo laudo de exame em objeto (pasta nº. 000065), bem como pelo laudo de exame de material entorpecente (pasta nº. 000090), que atestaram tratar-se de 01 (uma) arma de fogo Taurus (pistola), calibre .9mm, 01 (uma) arma de fogo Taurus (revolver), calibre .38, 01 (uma) arma de fogo Rossi (revolver) calibre .38, 12 (doze) munições CBC (cartucho) calibre .38, 41 (quarenta e uma) munições Aguila (cartucho) calibre .9mm, 4,70g (quatro gramas e setenta decigramas) de maconha (*Cannabis Sativa L.*), 02 (dois) rádios comunicadores, marca Intelbrás, bem como 01 (uma) mochila de naylon de cor preta.

A autoria delitiva e a finalidade a que se destinavam as substancias entorpecentes, e todo o armamento apreendido, também restaram indubitáveis e encontram-se demonstradas através da prova oral produzida em júízo.





O Delegado de Polícia Juaracy Rodrigues Cardoso Vieira, em seu depoimento prestado em juízo, declarou: *“Que os policiais militares apreenderam armas, munições, rádio transmissor, uma mochila; uma tornozeleira; que conduziram tudo para a delegacia de polícia; que através dos depoimentos dos policiais militares, assim como de Júlio Cesar Figueiredo de Paula, ficou evidenciado que Wilson, conhecido como “Aldão”, na época morador do saco da gambá, David Christian Fernandes e Eduardo da Conceição Ferreira, estes de Macaé, todos ligados à facção ADA, vieram para tomar os pontos de drogas da cidade nova; que o Júlio César prestou declarações na delegacia, contou que efetivamente foi chamado para participar dessa empreitada criminosa, mais não aceitou; que ele reconheceu o Eduardo Pereira, mais conhecido como Dudu, por fotos, e que, após concluir o inquérito, representou pela prisão temporária do Eduardo Pereira e do David Christian, sendo certo que depois foram presos em Macaé por tráfico de drogas; que depois o Wilson, conhecido como “Aldão”, também foi preso por tráfico; que a casa onde foram encontrados os materiais pertence ao familiar do “Aldão”, e é uma casa em construção; que antes da apreensão eles foram visto no local, inclusive ostentando armas de fogo; que foi ele quem presidiu o inquérito policial; que no dia foram apreendidas drogas e armas nessa casa do familiar do “Aldão”; que antes eles estiveram na cidade nova com o Júlio César e o convidaram para participar dessa empreitada criminosa, ou seja, tomar os pontos de venda de drogas na cidade nova; que o Júlio César prestou declarações na delegacia e reconheceu o Dudu, o Eduardo Pereira, como sendo um dos autores; que existe um outro inquérito policial na delegacia, sobre um carro branco que foi alvejado; que naquela ocasião acreditava-se que eles atiraram porque tem na delegacia um carro branco; que em razão disso o Júlio César foi intimado a comparecer na delegacia; que o Júlio Cesar nega a participação nesses os disparos de arma de fogo; que parece que o pai do Eduardo esteve na delegacia e disse que efetivamente ele estava nesse meio.”* (depoimento audiovisual).

A testemunha Luiz Carlos Novaes da Silva, que presenciou toda a diligência, prestou declarações, também em juízo, afirmando: *“Que acompanhou*





a busca na casa do seu tio Wilson e presenciou eles encontrando as armas e as drogas; que não sabe a quantidade porque era arma de fogo e drogas e a PM não deixou ele ter acesso ao material; que não sabe informar de quem era; que até então falaram que seria do seu primo, o Wilson Júnior, porém não o viu na cidade; que trabalhava na pizzaria do Gil a noite e duramente o dia trabalhava na oficina e por isso não parava em casa; que saía de casa as 7h da manhã para abrir a oficina e só regressava por volta da meia-noite e meio, uma hora; que por isso não ficava lá; que até então não sabe de quem era as armas e as drogas; que não morava ninguém naquela residência; que é uma casa que está em construção; que seu tio é o pai do Wilson; que todo mundo chama o Wilson por “Aldão”; que seu tio não estava na casa no momento; que quando a PM chegou ao local foi ver o que estava acontecendo; que ligou para o seu tio para ele liberar a entrada dos policiais; que seu tio liberou a entrada dos policiais; que o material foi encontrado atrás de um sofá velho; que essa casa fica cheio de bagulho como móveis velhos, materiais de construção; que seu tio havia dito que o seu primo “Aldão” estava morando em Macaé, mas não sabe informar onde; que não sabe se ele tem envolvimento com o tráfico de drogas; que mora próximo à casa onde foram apreendidos os materiais; que o Eduardo não estava morando em Silva Jardim; que tem anos que ele mudou de Silva Jardim; que tinha aproximadamente uns oito anos que não via o Eduardo; que o último emprego dele foi no supermercado e depois arrumou um serviço em Macaé, quando saiu de Silva Jardim. (depoimento audiovisual).

O acusado, por sua vez, negou os fatos narrados na denúncia, aduzindo: *“Que os fatos não são verdadeiros; que na denúncia diz que ele estava na cidade, portando armas de fogo, drogas, mas que na realidade nessa data estava trabalhando, que sua carteira de trabalho estava assinada até o momento em que foi preso; que estava trabalhando como vigilante e tem como provar isso; que tem todas as suas folhas de ponto assinadas; que conhece o David de vista; que não tem ligação nenhuma com ele; que o adolescente Wilson é seu primo; que não sabe de quem eram as drogas; que não usa drogas; que também não sabe de quem eram as armas; que não sabe porque foi envolvido nisso; que não tem qualquer ligação com esses fatos; que levou*





seu primo Wilson para morar com ele em Macaé devido à ameaças que recebia; que a facção criminosa que domina o local onde morava anteriormente é a ADA; que seu primo em Macaé foi preso depois dele, mas que não sabe dizer o motivo; que quando foi preso seu primo, o Wilson, estava morando em sua casa, mas que depois ele saiu de lá; que foi preso em Casimiro de Abreu; que estava em uma moto e os policiais o pararam; que mais atrás acharam um carro cheio de drogas; que falaram que ele estava envolvido; que pegaram seu celular e o celular do cara; que não conhece o cara; que o cara na audiência assumiu que não o conhece e mesmo assim ficou preso; que quando foi preso não estava com nada; que não tinha nenhuma passagem pela polícia antes dessa e que sempre trabalhou; que antes de o seu primo ir morar com ele, morava com o pai, com a mãe e ficava solto na rua; que Luiz Carlos é primo dele por parte de pai; que o delegado falou sobre seu pai, mas nem pai tem.” (depoimento audiovisual).

Como sabido, os agentes da lei não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham participado no exercício de suas funções. Assim, tais depoimentos revestem-se de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório e da ampla defesa.

É que tais testemunhas não podem ter sua credibilidade desconsiderada simplesmente por causa da sua qualidade funcional. Em verdade, por serem agentes públicos, suas declarações gozam de presunção de veracidade e legalidade, ainda quando constitua a única prova dos autos, merecendo destaque que a Defesa não trouxe qualquer elemento idôneo capaz de abalá-los.

No mesmo sentido vem se manifestando os Tribunais Superiores:

“HABEAS CORPUS . PROCESSO PENAL. ARTS. 33, DA LEI N.º 11.343/06, 304 E 333, DO CÓDIGO PENAL. TESE DE FRAGILIDADE DA PROVA PARA SUSTENTAR A





ACUSAÇÃO. VIA IMPRÓPRIA. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. VALIDADE PROBATÓRIA. ILEGALIDADE DA DOSIMETRIA DAS PENAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA.

1. (...)

2. Os policiais não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham participado, no exercício de suas funções, revestindo-se tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

(...)

5. Ordem denegada.” (STJ, HC nº. 149.540-SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, julgado em 12.04.2011)

“EMENTA: *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. INSUFICIÊNCIA DAS PROVAS DE ACUSAÇÃO. DEPOIMENTOS PRESTADOS EM JUÍZO POR AUTORIDADES POLICIAIS. VALIDADE. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. É da jurisprudência desta Suprema Corte a absoluta validade, enquanto instrumento de prova, do depoimento em juízo (assegurado o contraditório, portanto) de autoridade policial que presidiu o inquérito policial ou que presenciou o momento do flagrante. Isto porque a simples condição de ser o depoente autoridade policial não se traduz na sua automática suspeição ou na absoluta imprestabilidade de suas informações. Tratando-se de sentença condenatória escorada não apenas nos





depoimentos prestados em Juízo pelos policiais, como também nos esclarecimentos feitos pelas próprias testemunhas da defesa, não é possível rever todo o acervo fático-probatório do feito criminal para perquirir se as provas a que se referiu o magistrado de primeira instância são ou não suficientes para produzir uma condenação. O *habeas corpus*, enquanto remédio constitucional, cumpre a função de pronto socorro à liberdade de locomoção. Daí que o manejo dessa via expressa ou por atalho passe a exigir do acionante a comprovação, de pronto, da ilegalidade ou abusividade de poder imputada à autoridade coatora. Ordem denegada.” (STF, HC nº. 87662/PE, Relator Ministro Carlos Britto, julgado em 05.09.2006 pela 1ª Turma)

Outro não é o entendimento consolidado no enunciado nº. 70 das Súmulas da Jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal de Justiça: “*O fato de restringir-se a prova oral a depoimentos de autoridades policiais e seus agentes não desautoriza a condenação.*”

Assim, considerando o material entorpecente apreendido, a forma de acondicionamento da mesma, o rádio transmissor, o armamento, as munições apreendidas, bem como a circunstância da prisão e os depoimentos prestados em sede policial, como em Juízo, restou cabalmente demonstrado nos autos que os referidos materiais apreendidos destinavam-se ao comércio ilícito, não havendo que se falar em ausência de ilícito penal do presente caso, restando cabalmente demonstrada a prática das condutas típicas previstas nos artigos 33 da Lei nº. 11.343/06, bem como as previstas nos artigos 14 e 16 da Lei nº. 10.826/03.

Inquestionável, também, a configuração do delito de corrupção de menores, tipificado no artigo 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, visto que, o simples fato de um maior de idade ter se utilizado da participação de





um menor de 18 anos na prática de infração penal já é suficiente para que haja a consumação do crime de corrupção de menores, não se exigindo a prova de que o menor tenha sido efetivamente corrompido, isso porque o delito de corrupção de menores é considerado formal.

Dispõe o aludido artigo que incorre nas penas nele previstas aquele que corromper ou facilitar a corrupção de menor de 18 (dezoito) anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, legislação que incrimina tal conduta, rege-se pelo princípio da proteção integral com o fim de facultar ao indivíduo em formação o desenvolvimento físico mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.

Nessa linha de raciocínio, a simples prática do delito na companhia de menor perfaz a conduta típica prevista no artigo 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente. Extrair da norma em tela qualquer outra exegese é se afastar do fim a que mesma se destina.

Desta forma, não há que se falar em absolvição por fragilidade probatória, conforme pretendido pela defesa.

Pelo que passo a análise do recurso do Ministério Público.

Pugna o *Parquet*, em suas razões recursais, pela condenação do acusado pela prática do crime de associação para o tráfico, previsto no artigo 35 da Lei nº. 11.343/06.

Como sabido, o crime do artigo 35, da Lei nº. 11.343/2006, prevê como típica a reunião de duas ou mais pessoas, com vontade de se aliarem de maneira permanente ou com certo grau de estabilidade, com a finalidade de praticar o crime de tráfico de drogas, sendo certo que, na maioria dos casos, o juiz acaba por se valer das circunstâncias da prisão para a tipificação da





conduta, diante da dificuldade de se provar tal crime através de um documento revelador da organização criminosa.

Extrai-se das circunstâncias da infração e da dinâmica dos fatos, que o réu estava associado de forma estável para a prática do crime de tráfico de drogas, tendo sido coletadas diversas provas que, agrupadas, traduzem de forma cristalina a autoria por parte do apelante.

In casu, restou comprovado que o apelado, integrante de facção criminosa, se dirigiu à cidade de Silva Jardim na companhia de mais indivíduos, sendo um deles menor de idade ao tempo dos fatos, todos com o intuito de angariar “bocas de fumo” à facção pertencente, utilizando-se, para tanto, de armamento e, até mesmo, tentando atrair mais pessoas para a empreitada criminosa, a fim de fortalecer o grupo, restando, portanto, configurada a associação criminosa com o ânimo associativo estável, organizada e constituída com o fim único de pulverizar os ramos do tráfico de entorpecentes pela localidade.

Ademais, o material entorpecente apreendido, o rádio transmissor, as armas e munições encontradas explicita o caráter estável e permanente da associação, a ensejar sua condenação pela prática do referido delito.

Diante deste painel fático probatório, dá-se provimento ao recurso da acusação, para condenar o acusado também como incurso nas sanções do artigo 35, da Lei nº. 11.343/2006

Quanto à dosimetria, melhor sorte não assiste a defesa, tendo em vista que a pena base do acusado já foi fixada em seu patamar mínimo legal.

Do mesmo modo, não merece prosperar o pleito defensivo objetivando a aplicação do redutor previsto no parágrafo 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/2006.





O apelante é primário e possuidor de bons antecedentes, contudo, esses não são os únicos critérios para se aferir se o agente se dedica às atividades criminosas ou integra organização criminosa.

In casu, diante do contexto probatório reunido aos autos, restou cabalmente demonstrada a associação do acusado, juntamente com outros indivíduos, com o fim de cometerem, reiteradamente ou não, o crime de tráfico de drogas na região Cidade Nova.

Tais circunstâncias evidenciam não se tratar de denominado traficante ocasional ou episódico, ao qual o legislador quis beneficiar com a redução penal, visando desestimulá-lo da nociva atividade, mas sim de traficante habitual, estando acostumado a comercializar drogas.

Nessa toada, oportuna a menção aos seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

“PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. NÃO OCORRÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO DENOTAM QUE OS AGRAVANTES INTEGRARAM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA AO EXERCERAM A FUNÇÃO DE "MULAS". FIXAÇÃO DE REGIME MAIS BENÉFICO. NÃO ACOLHIMENTO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS, NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA AVALIADAS DESFAVORAVELMENTE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. PENA FIXADA SUPERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.





1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em assinalar que o agente que transporta entorpecentes, no exercício da função de "mula", integra organização criminosa, o que afasta a incidência do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, de maneira que a atrair a incidência da Súmula n. 83 do STJ.
2. Não há que se falar em ilegalidade na fixação do regime inicial fechado, porquanto as instâncias destacaram a avaliação desfavorável das circunstâncias judiciais e da natureza e da quantidade da droga apreendida, de maneira que o regime mais gravoso não foi estabelecido em razão de imposição legal, mas por ser o mais adequado ao caso em apreço.
3. É inviável o pleito de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos diante do *quantum* de pena fixado após o julgamento dos recursos de apelação, consoante óbice previsto no inciso I do art. 44 do Código Penal.
4. Agravo regimental não provido.” (AgRg no AREsp 411424 / SP - Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ - SEXTA TURMA – Data do Julgamento: 02/02/2016).

“PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. ACUSADO INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REGIME INICIAL





FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAS DESFAVORÁVEIS. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 44, I, DO CÓDIGO PENAL - CP. REPRIMENDA SUPERIOR A 4 ANOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. - A fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada pelas instâncias ordinárias que, a teor do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, consideraram, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do CP, a natureza e a quantidade da droga apreendida (1,2kg de cocaína). - Tendo a Corte de origem, no exame das circunstâncias judiciais, mantido a pena-base fixada, a revisão desta demandaria o reexame do conjunto probatório, o que não é admitido na via eleita. - A Corte de origem negou a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 concluindo que o agravante se dedica a atividade criminosa. Rever esta premissa importa em incursão no conteúdo fático-probatório carreado aos autos, tarefa inviável em recurso especial, a teor do verbete n. 7 da Súmula deste Tribunal. - A natureza e quantidade da droga, aliadas à circunstâncias judiciais, justificam a sua fixação do regime fechado. - Mantida a condenação em patamar superior a 4 anos de reclusão, não há como conceder o pedido de substituição da pena privativa de liberdade, uma vez que ausentes os requisitos do art. 44, I, do Código Penal. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no AREsp 331719 / SP - Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) – SEXTA TURMA – Data do Julgamento: 28/04/2015).





Dessa forma, mantenho afastada a causa especial de diminuição prevista no parágrafo 4º, do artigo 33, da Lei Antidrogas, eis que ausentes os requisitos legais.

Pelo que passo à dosimetria da pena quanto ao crime de associação para o tráfico, previsto no artigo 35 da Lei nº. 11.343/06.

Considerando que as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal e do artigo 42 da Lei nº. 11.343/2006, apresentam-se favoráveis, fixa-se a pena base no mínimo legal, em 03 (três) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa, no valor mínimo legal.

Ausentes qualquer agravante ou atenuante, bem como causas de aumento e de diminuição de pena, torno definitiva a pena acima fixada.

Em decorrência do cúmulo material das penas, previsto no artigo 69 do Código Penal, a pena total referente à prática de todos os delitos é de 14 (quatorze) anos de reclusão, e 1.230 (um mil, duzentos e trinta) dias-multa, no valor mínimo legal.

Diante da quantidade de pena aplicada e da gravidade concreta da conduta, revelada pelas circunstâncias da prisão e pela quantidade de drogas e armamentos apreendidos, apresenta-se adequada a fixação do regime fechado, nos termos do artigo 33, §2º, alínea “a” e §3º, do Código Penal.

Por fim, no que concerne à isenção do pagamento das custas processuais, carece este Colegiado de competência para apreciar o pedido, uma vez que o enunciado nº. 74 das Súmulas deste Egrégio Tribunal de Justiça impõe tal atribuição ao Juízo da Vara de Execuções Penais.

À conta de tais considerações, **nega-se provimento ao recurso defensivo e dá-se provimento ao apelo ministerial, para condenar o réu também pela prática do crime de associação para o tráfico, acomodando-**





se a resposta penal definitiva em 14 (quatorze) anos de reclusão, em regime fechado, e 1.230 (um mil, duzentos e trinta) dias-multa, no valor mínimo legal.

Rio de Janeiro, 04 de outubro de 2016.

Desembargador Luiz Zveiter

R e l a t o r