



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

Apelação Criminal nº. 0001133-50.2022.8.19.0051

Juízo de origem: 2ª Vara da Comarca de São Fidélis

Apelantes: MILLE COSTA DA SILVA (Defensoria Pública) e
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Apelados: MILLE COSTA DA SILVA (Defensoria Pública) e
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Relator: Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL.
APELAÇÕES CRIMINAIS INTERPOSTAS PELA
DEFESA E PELO *PARQUET*. ART. 33, §4º, DA LEI Nº
11.343/2006. PRELIMINARES REJEITADAS.
REINCIDÊNCIA. IMPOSSÍVEL MANTER A
MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO.
DESPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO E
PROVIMENTO DO RECURSO MINISTERIAL.

I. CASO EM EXAME

1. Apelações interpostas pelo Ministério Público e pela Defesa contra sentença que julgou procedente a pretensão punitiva estatal para condenar o apelante, por infração à norma comportamental do art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006, à pena de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão e ao pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, fixado no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

mínimo vigente ao tempo do crime.

II. QUESTÕES EM DISCUSSÃO

2. As questões em discussão, trazidas pela Defesa, consistem em saber se é possível: (i) o reconhecimento da ilicitude da prova, eis que obtida mediante busca domiciliar sem mandado, (ii) o reconhecimento da violação da cadeia de custódia da prova, (iii) a absolvição por fragilidade probatória e (iv) o prequestionamento de dispositivos.

3. Já pelo Ministério Público, as questões em discussão consistem em saber se é cabível: (v) o afastamento da incidência do tráfico privilegiado e (vi) o prequestionamento de dispositivos.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. Não houve qualquer ilegalidade na diligência que resultou na apreensão das drogas. Afinal, trata-se de crime permanente (a propósito, as próprias condutas “ter em depósito e guardar” as drogas apreendidas indicam permanência), e como o apelante/réu estava guardando e tendo em depósito, com intenção de comércio, as drogas apreendidas na residência quando os policiais militares adentraram nela, ele estava em flagrante delito, motivo pelo qual podiam os policiais militares procederem à busca domiciliar sem a necessidade de mandado de busca e apreensão, estando caracterizada, pois,



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

a licitude da prova obtida.

5. Eventual ausência de número do lacre que não gera, automaticamente, a nulidade da prova apreendida.

6. Laudo de id. 35 que foi elaborado no mesmo dia da apreensão do material entorpecente e apresentou todos os dados necessários para a constatação do tipo e quantidade do material arrecadado, sendo certo que as demais provas colhidas durante a instrução criminal corroboraram as informações do referido laudo de id. 35, inexistindo, portanto, qualquer ilicitude a ser sanada.

7. Atos praticados pelos funcionários públicos gozam da presunção de validade e legitimidade, sendo certo que a Defesa não logrou êxito em demonstrar qualquer indício de violação da prova, não havendo, *in casu*, qualquer prejuízo ao contraditório e ampla defesa.

8. Superior Tribunal de Justiça que já se manifestou acerca da necessidade de demonstração de adulteração ou prejuízo à confiabilidade do material periciado para que haja a efetiva quebra da cadeia de custódia da prova.

9. Não estando impedido legalmente de depor como testemunha, o depoimento de um policial merece ter valor como o de qualquer outra pessoa que presta o compromisso a que faz



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

alusão o art. 203 do Código de Processo Penal.

10. Circunstâncias e o local em que se deu a prisão em flagrante, a quantidade e a natureza das substâncias apreendidas, bem como a sua forma de acondicionamento (no total, foram apreendidos 70g de cocaína em pó e 1g de maconha), que demonstram que o apelante tinha em depósito e guardava as drogas para fins de mercancia ilícita, o que caracteriza o crime do art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006.

11. O princípio que orienta o julgador a absolver quando não há prova para além da dúvida razoável, qual seja, o princípio *in dubio pro reo*, não se aplica ante o vasto conjunto probatório e a completa subsunção dos fatos à norma.

12. O Juízo de origem reconheceu a causa de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, sendo certo que o Ministério Público, em razões de apelação, pleiteou o afastamento da incidência do tráfico privilegiado. Assiste razão ao *Parquet*.

13. Em que pese o Magistrado sentenciante ter dito que “o condenado é tecnicamente primário e portador de bons antecedentes, não havendo elementos seguros que demonstrem que o mesmo se dedique a atividades e nem integre organização criminosa”, o apelado é reincidente, já que restou condenado nos autos do processo nº 0002976-14.2015.8.19.0013, do Juízo da 1ª Vara da



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

Comarca de Santo Antônio de Pádua, por sentença transitada em julgado em 09/10/2017, pelo crime de tráfico de drogas.

14. Assim, resta inequívoco que a causa especial de diminuição de pena prevista no §4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, *in casu*, não pode ser aplicada, urgindo salientar que o tráfico privilegiado só incide ao traficante primário e de bons antecedentes que age de modo individual e ocasional.

15. Fixo o regime fechado para início do cumprimento da pena privativa de liberdade concretizada nesta sentença, tendo em vista que o apelado/réu é reincidente e que o art. 33, § 2.º, “b”, do Código Penal só é aplicável para “condenado não reincidente”.

16. Prequestionamento da matéria rejeitado em razão do não cumprimento do requisito da impugnação específica.

IV. DISPOSITIVO E TESE

17. Recursos conhecidos, sendo negado provimento ao recurso defensivo e dado provimento ao recurso ministerial.

Dispositivos relevantes citados: Lei nº 11.343/2006, arts. 33, caput e §4º, 42. Código Penal, arts. 59. Código de Processo Penal, arts. 203 e 303.

Jurisprudência relevante citada: STF, Rel 81451 AgR, Relator(a): CRISTIANO ZANIN, Relator(a) p/ Acórdão: FLÁVIO DINO, Primeira Turma, julgado em 29-09-2025, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 10-10-2025 PUBLIC 13-10-2025. STJ, HC n. 928.185/MG, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 12/8/2025, DJEN de





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

22/8/2025; AgRg no AREsp n. 2.677.012/RJ, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, relator para acórdão Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sexta Turma, julgado em 3/6/2025, DJEN de 5/8/2025; AgRg no HC n. 978.077/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2025, DJEN de 7/4/2025; HC n. 855.156/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, relator para acórdão Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 17/12/2024, DJEN de 10/2/2025; AgRg no HC n. 973.806/RJ, relator Ministro Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS), Quinta Turma, julgado em 1/7/2025, DJEN de 4/7/2025; AgRg no AREsp n.º 2857832/RN. Quinta Turma. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data do julgamento: 20/05/2025. DJEN: 28/05/2025.TJ-RJ, verbete n.º 70 de sua súmula de jurisprudência; 0800124-70.2025.8.19.0065 - Apelação. Des(A). Maria Sandra Rocha Kayat Direito - Julgamento: 18/11/2025 - Primeira Câmara Criminal; 0007582-13.2021.8.19.0066 - Apelação. Des(A). João Ziraldo Maia - Julgamento: 18/11/2025 - Quarta Câmara Criminal; 0086355-73.2021.8.19.0001 - Apelação. Des(A). Kátia Maria Amaral Jangutta - Julgamento: 09/04/2024 - Segunda Câmara Criminal; 00900777220228190004 202505100149, Relator.: Des(A). Gizelda Leitão Teixeira, Data De Julgamento: 11/03/2025, Quarta Câmara Criminal.





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0001133-50.2022.8.19.0051, **ACORDAM** os Desembargadores que integram a Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **unanimidade** de votos, em **CONHECER** os recursos, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso defensivo e **DAR PROVIMENTO** ao recurso ministerial para afastar a causa de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, condenado o apelante, nas sanções do art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006, à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, à razão unitária mínima, bem como para determinar a expedição, após o trânsito em julgado da condenação, de mandado de prisão em desfavor do apelado, com prazo de validade até 08/05/2036, nos termos do voto do Relator.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargador FLÁVIO ITABAIANA DE OLIVEIRA NICOLAU
Relator





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

R E L A T Ó R I O

O MINISTÉRIO PÚBLICO ofereceu denúncia em face de MILLE COSTA DA SILVA por infringência à norma de conduta insculpida no art. 33, *caput*, da Lei nº. 11.343/06 (id. 3).

O Juízo da 2ª Vara da Comarca de São Fidélis julgou procedente a pretensão punitiva estatal, condenando o apelante MILLE COSTA DA SILVA, por infração à norma comportamental do art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006, à pena de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente aberto, e ao pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, fixado no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo mensal vigente ao tempo do crime. A pena privativa de liberdade foi substituída por penas restritivas de direitos (id. 237).

A Defesa apresentou razões de apelação no id. 274, requerendo, em síntese, (1) o reconhecimento da ilicitude da prova, eis que obtida mediante busca domiciliar sem mandado, (2) a violação da cadeia de custódia da prova, (3) a absolvição por fragilidade probatória e o (4) prequestionamento de dispositivos.

O Ministério Público apresentou razões de apelação no id. 297, requerendo, em síntese, (1) o afastamento da incidência do tráfico privilegiado e o (2) prequestionamento de dispositivos.

Em contrarrazões, o Ministério Público opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso defensivo (id. 306).

Em contrarrazões, a Defesa opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso ministerial (id. 338).



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

A Procuradoria de Justiça, em seu parecer de id. 350, opinou pelo conhecimento e provimento do recurso interposto pelo Ministério Público e pelo desprovimento do recurso defensivo.

É o RELATÓRIO.

V O T O

Ab initio, há que ser salientado que os recursos interpostos são tempestivos e possuem todos os requisitos de admissibilidade recursal.

Compulsando os autos, verifico que o apelante foi denunciado pelo Ministério Público nas sanções do art. 33, *caput*, da Lei nº. 11.343/2006, cuja descrição fática, contida na peça exordial (vide id. 3), é a seguinte, *in verbis*:

“No dia 22 de janeiro de 2022, por volta das 09h, no interior da residência situada à Rua Irineu Claudino do Nascimento, nº 39, altos, Vila dos Coroados, São Fidélis/RJ, o DENUNCIADO, consciente e voluntariamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar e com fins de tráfico, tinha em depósito e guardava 70g (setenta gramas) de Cloridrato de Cocaína, e 1g (um grama) de Cannabis Sativa L, vulgarmente conhecida como) maconha, acondicionado em um saco plástico do tipo “sacolê”, conforme laudo de exame em entorpecente juntado aos autos. Consta dos autos que, na ocasião dos fatos, policiais militares receberam informação de que, na residência do DENUNCIADO situada à Rua Irineu Claudino do Nascimento, nº 39, altos, Vila dos Coroados, São Fidélis/RJ, estaria ocorrendo tráfico de drogas. Na posse do informe, os agentes da lei diligenciaram até o local, identificando Nayra dos Santos Barros Correa, companheira do DENUNCIADO, e a nacional levrerna Gomes Viana Gomes. Ato contínuo, Nayra franqueou a entrada aos polícias militares e, então, realizaram buscas no local. Os agentes lograram êxito em encontrar na parte de baixo do fogão um prato contendo cocaína, uma bucha de maconha e diversos “sacolés” vazios dentro da geladeira. Informalmente, Nayra esclareceu que o material arrecadado pertence ao DENUNCIADO. Dessa forma, todos foram encaminhados à Delegacia de Polícia. Em sede policial, Nayra confirmou que franqueou a entrada aos policiais militares, bem como os materiais apreendidos no interior da residência são de propriedade do DENUNCIADO. Assim agindo, está o DENUNCIADO incurso nas penas do artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006.”.



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

No que se refere à preliminar defensiva de nulidade da busca domiciliar realizada na residência do apelante, ela não merece prosperar.

Urge salientar que os policiais militares do flagrante relataram que houve uma “denúncia” sobre a ocorrência de tráfico no local, sendo certo que os policiais se direcionaram até o endereço informado para averiguar as informações recebidas.

Chegando no local, os policiais militares bateram na porta e foram recepcionados por uma senhora, apontada como sendo Nayra, companheira do apelante, que autorizou a entrada dos policiais na residência, quando foram encontradas as drogas narradas na denúncia, quais sejam, 70g de cocaína e 1g de maconha.

Note-se que os policiais militares estavam no local exatamente para averiguar “denúncias” acerca da venda de drogas, urgindo ressaltar que o apelante/réu, de vulgo “Badozinho”, já era conhecido dos agentes da lei e da ordem por seu envolvimento com o tráfico de drogas.

Importante ressaltar que os policiais militares do flagrante, tanto em suas declarações em sede policial quanto nos depoimentos prestados em juízo, afirmaram que tiveram a autorização de Nayra, companheira do apelante, para adentrar na residência.

Outrossim, entendo que não houve qualquer ilegalidade na diligência que resultou na apreensão das drogas. Afinal, trata-se de crime permanente (a propósito, as próprias condutas “ter em depósito e guardar” as drogas apreendidas indicam permanência), sendo certo que, de acordo com o art. 303 do Código de Processo Penal, “nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência”. Em outras palavras, como o apelante/réu estava guardando e tendo em depósito, com intenção de comércio, as drogas





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

apreendidas na residência quando os policiais militares adentraram nela, ele estava em flagrante delito, motivo pelo qual podiam os policiais militares procederem à busca domiciliar sem a necessidade de mandado de busca e apreensão, estando caracterizada, pois, a licitude da prova obtida.

A esse respeito, vale transcrever o entendimento de JULIO FABBRINI MIRABETE ao comentar o art. 303 do Código de Processo Penal em sua obra “CÓDIGO DE PROCESSO PENAL INTERPRETADO”, Editora Atlas S.A., 3ª edição, item 303.1, *in verbis*:

“O dispositivo, que permite a prisão em flagrante no crime permanente enquanto não cessar a permanência, é, teoricamente, supérfluo, uma vez que, nessa espécie de crime, a consumação se prolonga no tempo, dependendo da conduta do agente. É o que ocorre, por exemplo, ... nas condutas que indicam permanência, como “portar”, “guardar”, “ter em depósito” etc. Nessas hipóteses, o crime está sendo cometido durante o tempo da consumação, havendo, pois, caso típico de flagrância. ... Tratando-se de situação de flagrância nessas hipóteses, é evidentemente dispensável, mesmo durante a noite, que o autor da prisão porte mandado judicial para invadir onde o crime está sendo praticado.”

Esse, aliás, também é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, consoante se pode constatar pelos arestos que se seguem, *ad litteram*:

Ementa: Direito processual penal. Reclamação. Ingresso em domicílio sem mandado judicial. Fundadas razões. Configuração de flagrante delito. Repercussão geral (Tema 280). Má aplicação do precedente. Licitude das provas. Cassação de decisão. Restabelecimento de condenação. Reclamação procedente. I. Caso em exame 1. Reclamação ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais contra acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) que, em julgamento de habeas corpus, declarou a ilicitude de provas obtidas em busca domiciliar e absolveu o réu em processo por tráfico de drogas, alegando má aplicação da tese de repercussão geral firmada pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 280 (RE 603.616/RO). 2. O reclamante alega que a entrada no domicílio decorreu de um conjunto



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

robusto de elementos objetivos que configuraram fundadas razões para a suspeita de flagrante delito e pede a procedência da reclamação para afastar a aplicação incorreta do Tema 280, reafirmar a licitude das provas e restabelecer a condenação. 3. O Ministro Relator, em decisão monocrática, havia negado seguimento à reclamação, por considerar inexistente teratologia na subsunção do caso concreto à tese do Tema 280. O Ministério Público Federal interpôs agravo regimental contra essa decisão. II. Questão em discussão 4. A questão em discussão consiste em saber se o acórdão do Superior Tribunal de Justiça que concedeu a ordem em Habeas Corpus, declarando a ilicitude das provas obtidas em busca domiciliar e absolvendo o réu, incidiu em manifesta teratologia ao aplicar o precedente firmado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 603.616/RO (Tema 280). III. Razões de decidir 5. A reclamação é cabível para garantir a observância de acórdão proferido em recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida, desde que esgotadas as instâncias ordinárias e demonstrada teratologia na decisão reclamada. No caso, o requisito do esgotamento da instância ordinária está preenchido, e a decisão questionada é manifestamente teratológica. 6. **O precedente firmado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 603.616/RO (Tema 280) estabelece a licitude do ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem a ocorrência de flagrante delito.** 7. No caso concreto, o acórdão reclamado, ao negar seguimento ao recurso extraordinário com base no Tema 280, destoa da orientação jurisprudencial da Suprema Corte, pois existiam elementos mínimos a caracterizar fundadas razões para a entrada forçada no domicílio sem mandado judicial. 8. Os elementos objetivos que fundamentaram a ação policial incluíam denúncia anônima verificada por campana, visualização do réu chegando e saindo da residência, abordagem de indivíduos que acompanhavam o réu e confirmaram a aquisição de entorpecentes dele, o fato de o réu ser reincidente específico e estar sendo monitorado eletronicamente, e a apreensão de grande quantidade de drogas (1.259,08g de maconha e mais 12,85g), dinheiro (R\$ 4.028,00 e R\$ 150,00) e apetrechos de tráfico (duas balanças de precisão e papel filme). 9. **A posse de drogas para fins de tráfico configura crime permanente, que, em situação de flagrância, autoriza o ingresso em domicílio independentemente de mandado judicial, conforme exceção à inviolabilidade de domicílio prevista no art. 5º, XI, da Constituição Federal.** 10. **Tais circunstâncias configuravam justa causa prévia para a diligência, não se tratando de mera**



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

constatação posterior de flagrância, validando a busca e apreensão domiciliar e a licitude das provas colhidas, em conformidade com o disposto no art. 5º, LVI, da Constituição Federal, afastando a aplicação da teoria dos frutos da árvore venenosa. IV. Dispositivo e tese 11. Agravo regimental provido para julgar procedente a reclamação, cassar a decisão reclamada, afastar a negativa de seguimento fundamentada no Tema 280 da Repercussão Geral e restabelecer a condenação do reclamado. (Rcl 81451 AgR, Relator(a): CRISTIANO ZANIN, Relator(a) p/ Acórdão: FLÁVIO DINO, Primeira Turma, julgado em 29-09-2025, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 10-10-2025 PUBLIC 13-10-2025) - grifei.

E o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é o mesmo, conforme se pode verificar pelo acórdão que se segue, *verbo ad verbum*:

DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA DOMICILIAR. INGRESSO DOS POLICIAIS PERMITIDO POR FAMILIAR DO SUSPEITO. AUSÊNCIA DE FRAGRANTE ILEGALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal, no Tema n. 280 da repercussão geral, estabeleceu que a entrada forçada em domicílio sem mandado é lícita quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas, indicando flagrante delito. 2. Em se tratando de delito praticado, em tese, na modalidade "ter em depósito", a consumação se prolonga no tempo e, enquanto configurada essa situação, a flagrância permite a busca domiciliar, independentemente da expedição de mandado judicial, desde que presentes fundadas suspeitas de que em seu interior ocorre a prática de crime. 3. No caso dos autos, não se pode falar em invasão de domicílio, pois a busca decorreu de denúncia anônima específica acerca do tráfico de drogas na residência do paciente. Ademais, consta dos autos o consentimento dado por familiar do acusado para a entrada dos policiais, o que afasta o alegado constrangimento ilegal. 4. Na residência, foram localizados 1 pedra de crack, com massa de 35,68 g; 6 porções de maconha, com massa de 30 g; além de sacolinhas - comumente utilizadas para embalar drogas -, dinheiro e canivetes. 5. A desconstituição da conclusão do Tribunal de origem implicaria revolvimento de matéria fático-probatória, inviável na presente via. 6. Habeas corpus não conhecido. (HC n. 928.185/MG, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 12/8/2025, DJEN de 22/8/2025.) – grifei.





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

No que concerne à alegação da **quebra da cadeia de custódia da prova em virtude da ausência de menção do lacre no material apreendido**, a mesma também não merece prosperar, já que eventual ausência de número do lacre não gera, automaticamente, a nulidade da prova apreendida, instando salientar que o material apreendido foi apresentado para perícia na forma como foi encontrado, ou seja, em um prato que foi encontrado guardado na parte de baixo do fogão, consoante relatado pelos policiais militares do flagrante (vide ids. 12 e 14).

Cabe destacar que o laudo de id. 35 foi elaborado no mesmo dia da apreensão do material entorpecente e apresentou todos os dados necessários para a constatação do tipo e quantidade do material arrecadado, sendo certo que as demais provas colhidas durante a instrução criminal corroboraram as informações do referido laudo de id. 35, inexistindo, portanto, qualquer ilicitude a ser sanada.

Não se pode deixar de destacar, ainda, que os atos praticados pelos funcionários públicos gozam da presunção de validade e legitimidade e que a Defesa não logrou êxito em demonstrar qualquer indício de violação da aludida prova, não havendo, *in casu*, qualquer prejuízo ao contraditório e ampla defesa.

Aliás, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro já se posicionou neste sentido, consoante acórdãos que seguem, *in verbis*:

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRELIMINARES DE NULIDADE POR REVISTA PESSOAL, AUSÊNCIA DE AVISO DE MIRANDA E QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO PRÓPRIO. INAPLICABILIDADE DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. REGIME FECHADO MANTIDO. RECURSO DE MARCOS DESPROVIDO. RECURSO DE LEANDRO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RECONHECER A ATENUANTE DA





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

CONFISSÃO ESPONTÂNEA. I. Caso em exame 1. Apelações criminais interpostas pelos acusados contra sentença que os condenou pelos crimes previstos nos arts. 33, caput, e 35 da Lei nº 11.343/2006, fixando a pena em 08 anos e 10 meses de reclusão, em regime fechado, e 1.283 dias-multa. Marcos pleiteia nulidades, absolvição, desclassificação para uso próprio, aplicação da minorante do § 4º do art. 33 e regime aberto. Leandro requer nulidades, absolvição, redução da pena, aplicação da minorante, regime aberto e substituição da pena. II. Questão em discussão 2. As questões em discussão consistem em saber: (i) se houve nulidade por revista pessoal, ausência de aviso de Miranda ou quebra da cadeia de custódia; (ii) se a prova é suficiente para condenação pelos crimes de tráfico e associação; (iii) se é possível desclassificação para uso próprio; (iv) se se aplica a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006; (v) se é cabível regime menos gravoso ou substituição da pena; III. Razões de decidir 3. (...) 5. **A ausência de lacre não implica a quebra da cadeia de custódia da prova, uma vez que os recorrentes não comprovaram que o material apreendido foi corrompido ou adulterado.** 6. (...) (0800124-70.2025.8.19.0065 - APELAÇÃO. Des(a). MARIA SANDRA ROCHA KAYAT DIREITO - Julgamento: 18/11/2025 - PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL) – grifei;

Ementa: DIREITO PENAL. APELAÇÃO. CONDENAÇÃO PELO ART. 33, CAPUT DA Lei 11.343/2006. ALEGADA ILEGALIDADE DA BUSCA E APREENSÃO PESSOAL E DA CONFISSÃO INFORMAL, ALÉM DE QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. PEDIDO DEFENSIVO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. APREENSÃO DE ALTA QUANTIDADE DE DROGA ACONDICIONADA DE FORMA TIPICAMENTE UTILIZADA NA ATIVIDADE DE MERCÂNCIA. APREENSÃO DE RÁDIO COMUNICADOR. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS UNÍSSONO. RECURSO DESPROVIDO. I. Caso em exame 1. Apelação interposta pela defesa contra decisão que condenou o réu pelo crime tipificado no artigo 33, caput da Lei 11.343/2006. II. Questão em discussão 2. Análise da legalidade da confissão informal por ausência do aviso de Miranda durante o flagrante. 3. Análise da legalidade da busca e apreensão pessoal. 4. Análise sobre possível quebra da cadeia de custódia por ausência de lacre e FAV do Laudo de entorpecentes. 5. No mérito, análise da suficiência probatória dos elementos utilizados para condenação; do quantum da fração aplicada a título de minorante; possibilidade de conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos e imposição do regime inicial aberto. III. Razões de decidir 6. (...) 10. **A ausência do lacre e da FAV não implicam necessariamente na absoluta imprestabilidade probatória do Laudo de Entorpecentes. Tal fato pode, quando muito, apenas indicar irregularidade administrativa. Não há nenhum elemento nos autos que indique adulteração do material ou falta de higidez dessa prova.** 11. (...). (0007582-13.2021.8.19.0066 - APELAÇÃO. Des(a). JOÃO ZIRALDO



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

MAIA - Julgamento: 18/11/2025 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL) – grifei;

APELAÇÃO. Artigos 33 e 35, na forma do 69, todos da Lei 11.343/06. Sentença condenatória. APELO DEFENSIVO. Preliminar. Nulidade da prova oral decorrente da leitura da Denúncia na Audiência de instrução e julgamento. Reconhecimento de nulidade do Processo, por quebra da cadeia de custódia. Mérito. Absolvção, por ausência de provas. 1. Preliminares. Rejeição. 1.1. Conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, "inexiste proibição legal da leitura da denúncia antes da oitiva de testemunha, de forma que, ausente comprovação de efetivo prejuízo para a parte, não há falar em nulidade processual" (STJ - AgRg no HC n. 712.423/GO, Rel. Ministro Olindo Menezes - Desembargador Convocado do TRF 1ª Região, Sexta Turma, julgado em 08/03/2022). Precedentes Jurisprudenciais. 1.2. **A ausência de Ficha de Acompanhamento de Vestígios nos Laudos Periciais não é capaz, por si só, de gerar o reconhecimento da quebra da cadeia de custódia da prova, ainda mais quando a Defesa não produz indícios mínimos de que os materiais apreendidos foram adulterados ou corrompidos. No caso, não há qualquer comprovação relativa à ausência de correto armazenamento da prova colhida ou eventual irregularidade que inviabilizou sua produção de maneira idônea, presumindo-se a observância da cadeia de custódia da prova. Para invocação de eventual tese de nulidade absoluta ou relativa, importa demonstrar, de forma concreta, o prejuízo para a Acusação e/ou para Defesa, com base no Princípio pas de nullité sans grief, conforme os artigos 563 e 566, do Código de Processo Penal e entendimento dos Tribunais Superiores, não tendo a Defesa, no caso concreto, cuidado de fazê-lo.** ...PRELIMINARES REJEITADAS. RECURSO DESPROVIDO. (0086355-73.2021.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). KÁTIA MARIA AMARAL JANGUTTA - Julgamento: 09/04/2024 - SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) – grifei;

Apelação criminal defensiva. Condenação pelo crime de posse irregular de arma de fogo de uso permitido (Lei nº 10.826/03, art. 12). **Recurso que suscita preliminar de nulidade, sob o argumento de que houve quebra da cadeia de custódia.** No mérito, persegue a solução absolutória, por alegada insuficiência probatória, buscando, subsidiariamente, a aplicação da fração de 1/6 em face da reincidência. **Preliminar sem condições de acolhimento. Ausência da ficha de acompanhamento de vestígio no laudo pericial que não configura ilegalidade, porquanto inexiste qualquer demonstração de eventual adulteração no material apreendido. Firme orientação do STJ no sentido de que eventual "interferência durante o trâmite processual, esta pode resultar na sua imprestabilidade", tratando-se de uma "questão relacionada à eficácia da prova", cabendo à Defesa o ônus de comprovar "qualquer adulteração no iter probatório". Preliminar rejeitada.** Recurso ao qual se dá parcial provimento, a fim de redimensionar a pena definitiva para 01 (um) ano



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

e 02 (dois) meses de detenção e 11 (onze) dias-multa, à razão unitária mínima legal. (0079046-69.2019.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). CARLOS EDUARDO FREIRE ROBOREDO - Julgamento: 03/10/2023 - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL) – grifei.

Note-se que o Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca da necessidade de demonstração de adulteração ou prejuízo à confiabilidade do material periciado para que haja a efetiva quebra da cadeia de custódia da prova, conforme aresto que segue, *verbo ad verbum*:

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO PRÓPRIO. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I. Caso em exame 1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que não conheceu do recurso especial, no qual se questiona a condenação por tráfico de drogas, pleiteando a desclassificação para posse de droga para consumo próprio.II. Questão em discussão 2. Há três questões em discussão: (i) verificar se a ausência de lacre nas amostras periciais configura quebra da cadeia de custódia, apta a invalidar o laudo pericial; (ii) analisar se é cabível a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, frente à quantidade, diversidade e natureza das drogas apreendidas, bem como à existência de atos infracionais praticados pelo réu; (iii) definir se o regime inicial fechado para cumprimento da pena é compatível com as circunstâncias do caso concreto.III. Razões de decidir 3. A ausência de lacre nas amostras periciais não configura, por si só, quebra da cadeia de custódia. 4. **A quebra da cadeia de custódia, para ensejar a nulidade da prova, exige demonstração concreta de prejuízo para o acusado, conforme o princípio do *pas de nullité sans grief* (art. 563 do CPP). No caso, não houve demonstração de adulteração ou prejuízo à confiabilidade do material periciado.** 5. A quantidade de droga apreendida, por si só, não justifica a condenação por tráfico, sendo necessário algum elemento que demonstre o intuito mercantil do porte ou posse da substância proscrita. No caso, não foram encontrados elementos que comprovem a destinação comercial da droga. 6. A ausência de elementos que demonstrem de forma inequívoca que o acusado exercia a traficância impõe a desclassificação de sua conduta para aquela prevista no art. 28 da Lei n. 11.343/2006. IV. Dispositivo e tese 7. Agravo regimental provido para desclassificar a conduta do



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

recorrente para aquela prevista no art. 28 da Lei n. 11.343/2006, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Criminal competente. Tese de julgamento: "1. A ausência de lacre nas amostras periciais não configura quebra da cadeia de custódia, salvo demonstração concreta de prejuízo. 2. A quantidade de droga apreendida, por si só, não justifica a condenação por tráfico sem elementos que demonstrem o intuito mercantil. 3. A desclassificação para posse de droga para consumo próprio é cabível na ausência de prova inequívoca de traficância". Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 563; Lei n. 11.343/2006, arts. 28, § 2º, e 33, § 4º. Jurisprudência relevante citada: STJ, AgInt no AREsp 741.686/RO, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 03/08/2021, DJe 12/08/2021; STJ, HC 705.522/SP, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe 17/12/2021. (AgRg no AREsp n. 2.677.012/RJ, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, relator para acórdão Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sexta Turma, julgado em 3/6/2025, DJEN de 5/8/2025.) – grifei.

De meritis, a materialidade restou sobejamente comprovada pelo auto de apreensão de id. 16, pelo registro de ocorrência de id. 22, pelos laudos de exame prévio de entorpecente de ids. 29 e 33, pelos laudos de exame de entorpecente de ids. 31 e 35, e laudo de exame de descrição de material de id. 39.

Já a autoria delitiva restou demonstrada pelo farto conjunto probatório carregado aos autos, em especial pela segura prova oral produzida em juízo, sob o crivo do contraditório.

Cabe aqui relatar os depoimentos prestados em juízo, que foram transcritos, em síntese e de forma não literal, na sentença de id. 237:

“A gente recebeu uma denúncia de tráfico e guarda de drogas no local. Aí a gente foi até o local. E uma senhora nos atendeu, dizendo ser a proprietária do local, a dona da casa que estava. E esposa no caso do Milli, conhecido no tráfico como badozinho. Então, ela franqueou a entrada. A gente deparou com outra senhora dentro da casa que estava com ela, segundo ela era uma amiga dela, também do tráfico e autorizou buscas. A gente



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

encontrou no local uma maconha, material de endolação, o que eu me recordo é só isso. Não me recordo. Salvo engano, sim, mas não me recordo o quê. Foi feita uma revista até na geladeira, a gente verificou em vários locais. Era uma quantidade pequena. A gente tem informações que seria o líder o badozinho e que teria umas senhoras que estavam marcando, são do tráfico eles, elas frequentam muito também durante a noite o tancredão, que é um local de traficância, tanto do ponto do colégio Maria Firmina, como do outro ponto do restaurante, massa e cia, tancredão. Venda de drogas. O acesso eu só me recorde ser atendido por essa senhora. Não me recordo. Eu me recordo que eram dois, eu e o Araújo, salvo engano, não estou me recordando muito de muito detalhe, não. Cômodos exatamente também eu não recordo, que há vários locais. Tem várias coisas que a gente faz, mas não era uma casa grande não. Não me recordo. A gente tinha conhecimento da denúncia que tinha a traficância e guarda de droga ali, mas, se não me engano, só estavam essas duas senhoras lá, mas o badozinho também morava ali. Sim, é uma exigência. Eu eu não me recordo muito, mas eu tenho como um protocolo, sempre alguém acompanhando após autorização, sempre alguém acompanhando no campo de visão o que está sendo feito. Foi uma delas, não me lembro qual. Acredito que tinham alguns populares, sim. Eu acho que não. Eu Acredito que não, porque a autorização foi filmada por um celular. Acredito que pode ser que o Araújo tenha, não sei. Na farda não existia. Acredito que foi citado no documento que é praxe a gente fazer, entendeu? Eu estava presente quando ela autorizou. Acho que só estava eu e Araújo nessa ocorrência. Ele estava comigo. Eu acho que ela estava na porta, quando foi solicitada ela estava dentro da casa. A gente teve contato pela entrada da casa, mas que ela tenha ouvido até. Porque quando a gente chega num local de traficância, quem vem atender a porta põe a face na frente e os que estão dentro recuam para poder não serem vistos naquele local, de repente, alguma coisa semelhante. É praxe a gente verificar, uma vez que ela autorizou buscas, a gente vai procurar no lugar que já sabe que pode ter escondido dentro de uma geladeira, embaixo de um botijão de gás. Não lembro. Eu sei que foi verificado em vários locais da casa." (POLICIAL MILITAR ALMIR CASANOVA MIRANDA - transcrição não literal)

“Eu me lembro que chegou uma denúncia, através do Disque Denúncia, 4ª Cia, onde ela determinou que fôssemos ao endereço onde essa denúncia dava conta que no local estava ocorrendo tráfico de droga. Chegamos no local, fizemos contato com a Naira, que nos recebeu, informou que no momento era responsável da residência, onde ela morava com o badozinho no local. Ela franqueou a entrada. Dentro da residência também estava outra senhora chamada laverna. Explicamos o teor da denúncia. Ela franqueou a





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

entrada. Foi oito buscas. Na geladeira foi encontrado uma bucha de maconha e um material de endolação. No forno um prato com pó branco. E com a iaverna eu acho que 10 reais, apresentamos o fato na delegacia. Ela gravou, inclusive, em vídeo. Tenho sim senhor. Não me recordo. Ela falou que na residência morava ela e o badozinho. No caso a droga seria deles, né? Ambos que estavam na residência e o badozinho são conhecidos por envolvimento no tráfico do bairro Coroados. Ei e o subtenente Miranda. Sim, senhora. Não me recordo. No caso, a Nayra, que se identificou como responsável, que morava ela e o seu companheiro, no caso o Mille. Sim, senhora, as duas. Não, não me recordo. Não tinha, mas era cobrado que fizéssemos um vídeo com o nosso próprio aparelho da autorização. Não me recordo. Sim. Não me recordo. Então, tivemos que revistar os cômodos, mas não lembro a ordem.” (POLICIAL MILITAR MATEUS ARAÚJO JÓIA - transcrição não literal)

“A testemunha IEVERNA GOMES VIANA GOMES declarou (transcrição não literal): “Ela estava na rua passando mal, que ela tinha brigado com o namorado dela. Grávida, estava faltando um pouco tempo para ela ganhar. Tinha brigado com ele e estava sentindo mal, perguntou se eu podia dormir com ela na casa. Eu falei com ela que eu poderia ir sim dormir com ela, por conta dela estar gestante quase ganhando e estaria passando mal, entendeu? A gente foi pra casa. Aí lanchamos e dormimos. De manhã que a gente acordou com a polícia chamando na porta e a gente estava até deitada no chão. Ela com a barriga muito grande, era umas 10 horas, mais ou menos. Aí eles chamaram, eu que atendi, aí na hora que eles entraram no quarto chamaram ela. Sim. (...) Eles entraram na casa e chamaram ela e revistaram a casa. Aí eles acharam uma maconha dentro da geladeira, que eu tenha visto só. Um prato no forno. Mas o que eu vi mesmo na geladeira foi só maconha. Ela que viu que tinha um prato pronto no forno. Que ela falou que também que nem sabia, foi o que ela falou comigo. Eu também nem sabia porque não é casa minha. Eu não vou procurar coisas na casa dos outros. Eu apenas fui pra lá, já era umas 10 e pouco da noite para dormir com ela, por conta dela está passando mal. Acordamos com eles. Não sei. Ela não falou nada comigo, ela só me pediu para mim dormir com ela. A gente foi pra delegacia. Na hora que a gente estava lá ela não falou nada na casa. Se ela falou foi na delegacia. Aham. Não. Eles estavam um cabo de vassoura também. Eu estava muito nervosa na hora, muito nervosa, então eu nem fiquei prestando atenção em nada. Na delegacia. Não. Não me recordo.”

A testemunha e companheira do acusado à época, NAYRA DOS SANTOS BARROS CORREA narrou (transcrição não literal): “Eu tinha brigado com ele. A gente tinha



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

discutido no dia anterior. Aí eu estava passando mal, que eu estava grávida na época. Eu chamei minha colega pra dormir comigo em casa. leverna, essa que está aí. Ela passou a noite comigo em casa. No outro dia de manhã eu acordei já com os policiais lá dentro revistando a casa. Eu tava deitado no chão do quarto, porque eu quando estava grávida eu gostava de deitar muito no chão. Aí eu acordei com um policial, Miranda me chamando. Já dentro do quarto. Não sei se leverna deixou eles entrar. Eu sei quando eu acordei, ele já estava lá dentro. Sim, mas foi depois que ele já estava lá dentro. Aí eles pediram e eu autorizei. Já estavam lá dentro. Tinha um pedaço de maconha minha de uso próprio dentro da geladeira. Na porta da geladeira. Minha. Uso próprio. Ele encontrou um prato dentro do forno. Perguntou se eu tinha conhecimento e eu falei que não. Tinha um produto branco. Era tipo farinha de trigo. Era um pó, só que não era droga. Eu não uso essas coisas, na época eu só fumava, não usava mais nada. Fui. Eu não lembro. Sim, só que até então eu acordei com eles lá dentro. Na delegacia eu não dei depoimento, só assinei um papel. Tinha umas 10g, minha de uso mesmo.”.

“Em seu interrogatório, o réu negou os fatos narrados na denúncia.”

A Defesa, em suas razões de apelação apresentadas no id. 274, alegou a **inexistência de provas suficientes para a condenação**, o que não encontra qualquer amparo.

Impende destacar que, não estando impedido legalmente de depor como testemunha, o depoimento de um policial merece ter valor como o de qualquer outra pessoa que presta o compromisso a que faz alusão o art. 203 do Código de Processo Penal. E isso, inclusive, já foi muito bem abordado pelo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO DA CONDUTA. INVIABILIDADE. VASTO ACERVO PROBATÓRIO A LASTREAR A CONDENÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO NÃO CONDIZENTE COM A VIA ESTREITA DO MANDAMUS. PRECEDENTES. DOSIMETRIA. REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO EM FLAGRANTE. PACIENTE QUE NÃO SE TRATAVA DE TRAFICANTE EVENTUAL. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO INVIÁVEL NA VIA ELEITA. PRECEDENTES.



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA. INVIABILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. (...) **4. Ademais, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes.** 5. (...) 9. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 978.077/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2025, DJEN de 7/4/2025.) – grifei.

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INVIABILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. ALEGADA NULIDADE DAS BUSCAS PESSOAL E VEICULAR. NOTÍCIAS ANTERIORES. INVESTIGAÇÕES PRÉVIAS. FUGA E REAÇÃO VIOLENTA AO SER ABORDADO PELA GUARNIÇÃO POLICIAL. FUNDADAS SUSPEITAS. EXERCÍCIO REGULAR DA ATIVIDADE INVESTIGATIVA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. JUSTA CAUSA EVIDENCIADA PELO CONTEXTO FÁTICO ANTERIOR AO INGRESSO DOS POLICIAIS NA RESIDÊNCIA DO ACUSADO. ILICITUDE DAS PROVAS. NÃO CONFIGURADA. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. ALEGADA INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PRÓPRIO. REVOLVIMENTO DE CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO PRIVILEGIADO. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006 PRETENSÃO DE ALTERAÇÃO DA FRAÇÃO DA REDUTORA. NATUREZA E QUANTIDADE DOS ENTORPECENTES. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. EVIDÊNCIAS DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. NÃO CABIMENTO DA BENESSE. AUSÊNCIA DE RECURSO MINISTERIAL. MINORANTE MANTIDA PARA EVITAR REFORMATIO IN PEJUS. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO EM PARTE E NÃO PROVIDO. 1. (...) **16. É pacífica a jurisprudência deste Superior Tribunal no entendimento de que os depoimentos prestados por policiais têm valor probante, na medida em que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis**



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

com os demais elementos de prova dos autos, e ausentes quaisquer indícios de motivos pessoais para a incriminação injustificada do investigado, como na espécie. Incidência da Súmula n. 83/STJ. Precedentes. 17. (...) 23. Agravo regimental conhecido parcialmente e, nessa extensão, não provido. (AgRg no REsp n. 2.095.274/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/3/2025, DJEN de 26/3/2025.) – grifei.

A propósito, esse também é o entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, conforme se pode verificar pelo verbete n.º 70 de sua súmula de jurisprudência, alterada em 09/12/2024, *ad litteram*:

“O fato de a prova oral se restringir a depoimento de autoridades policiais e seus agentes autoriza condenação quando coerentes com as provas dos autos e devidamente fundamentada na sentença”.

É importante destacar que não foi demonstrado qualquer motivo que indicasse um interesse pessoal dos policiais militares em prejudicar o apelante. Além disso, não há nos autos qualquer informação negativa a respeito deles, de modo que seus depoimentos sobre a apreensão das drogas com o apelante permanecem íntegros e sem elementos que os enfraqueçam.

Aliás, a jurisprudência firme do Superior Tribunal de Justiça aponta que é ônus da Defesa demonstrar a imprestabilidade de uma prova, *ipsis litteris*:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS E CORRUPÇÃO ATIVA. CONDENAÇÃO MANTIDA FUNDAMENTADA EM PROVAS VÁLIDAS. DEPENDÊNCIA DA REANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO DESPROVIDO. I. Caso em exame 1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao recurso especial, mantendo a condenação dos agravantes por tráfico de drogas e corrupção ativa. 2. A Corte Estadual condenou os agravantes pela prática dos crimes de corrupção ativa e tráfico de drogas, com base em depoimentos de policiais e apreensão de substâncias entorpecentes. II. Questão em



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

discussão 3. A questão em discussão consiste em saber se a condenação por tráfico de drogas e corrupção ativa pode ser mantida com base em depoimentos de policiais e apreensão de drogas, sem flagrante de comercialização. 4. A defesa alega que a droga foi encontrada em local de grande circulação e que o depoimento dos policiais é a única prova da condenação, invocando o princípio do in dubio pro reo. III. Razões de decidir 5. O Tribunal de Justiça considerou suficientes as provas para a condenação, com base no depoimento dos policiais, destacando a quantidade de droga apreendida e a presença de balança de precisão. **6. A jurisprudência admite o depoimento de policiais como prova idônea, cabendo à defesa demonstrar a imprestabilidade da prova.** 7. A decisão monocrática foi mantida, pois o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência e não é possível o reexame de provas em recurso especial. IV. Dispositivo e tese 8. Agravo desprovido. Tese de julgamento: **"1. O depoimento de policiais constitui prova idônea para condenação, cabendo à defesa demonstrar a imprestabilidade da prova. 2. A condenação por tráfico de drogas pode se basear em apreensão de substâncias e objetos indicativos de tráfico, mesmo sem flagrante de comercialização."** Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 386, IV e VII; CP, art. 33, § 2º, "b". Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AREsp 2.643.977/DF, Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 12.11.2024; STJ, AgRg no AREsp 2.629.078/MG, Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 22.10.2024. (AgRg no AREsp n. 2.811.153/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 1/7/2025, DJEN de 4/7/2025) - grifei.

Note-se que a narrativa dos policiais militares do flagrante está em consonância com as demais provas produzidas nos autos, sendo certo que os depoimentos prestados pelas testemunhas Nayra e Ieverna restaram isolados nos autos, sem quaisquer elementos que corroborem o que foi dito, ainda mais porque, em sede policial (ids. 18 e 20), tanto Nayra quanto Ieverna descreveram situações conflitantes com suas versões em juízo.

Cumpre salientar que as circunstâncias e o local em que se deu a prisão em flagrante, a quantidade e a natureza das substâncias apreendidas, bem como a sua forma de acondicionamento (no total, foram



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

apreendidos 70g de cocaína em pó e 1g de maconha), demonstram que o apelante tinha em depósito e guardava as drogas para fins de mercancia ilícita, o que caracteriza o crime do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006.

Destaca-se que também não há que se falar em **absolvição do apelante em respeito ao princípio in dubio pro reo**, sob o argumento de que “a prova oral colhida nos autos sob o crivo do contraditório se mostrou insegura e vacilante”, como pleiteou a Defesa em suas razões de id. 274.

Aqui, cabe ressaltar que o princípio que orienta o julgador a absolver quando não há prova para além da dúvida razoável, qual seja, o princípio *in dubio pro reo*, não se aplica ante o vasto conjunto probatório e a completa subsunção dos fatos à norma, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça que segue, *in verbis*:

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. CONFISSÃO EM JUÍZO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I. Caso em exame¹. Habeas corpus impetrado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo em favor de paciente condenado por tráfico de drogas, com pena de 5 anos e 10 meses de reclusão, além de multa, conforme art. 33, caput, da Lei 11.343/2006. 2. A impetração sustentava a nulidade das provas obtidas mediante busca pessoal, alegadamente realizada sem fundada suspeita, pugnando pela absolvição do paciente. II. Questão em discussão³. A questão em discussão consiste em saber se a confissão do paciente em juízo, associada aos indícios colhidos, é suficiente para sustentar a condenação por tráfico de drogas, mesmo diante da alegação de nulidade das provas obtidas na busca pessoal. III. Razões de decidir⁴. A confissão do paciente em juízo, sob contraditório e com assistência técnica, reforça a predisposição mercantil de sua conduta, evidenciando a intenção de comercialização ilícita. 5. Os elementos concretos do caso, incluindo a divisão do entorpecente em diversas porções e o comportamento do paciente, refutam a alegação de uso pessoal e corroboram a subsunção dos fatos ao tipo penal do tráfico de drogas. 6. A tese firmada pelo STF no Tema 506, que estabelece presunção de uso pessoal para a posse de até 40g de maconha, não é absoluta e



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

deve ser analisada no contexto fático, o que, no caso, não favorece o paciente. **7. O princípio do *in dubio pro reo* não se aplica, uma vez que a subsunção ao art. 33 da Lei 11.343/2006 se apresenta tecnicamente irrepreensível, conforme o juízo das instâncias ordinárias.** IV. Dispositivo e tese⁸. Habeas Corpus não conhecido, mantendo a condenação do paciente pelo crime de tráfico de drogas. Tese de julgamento: "1. A confissão em juízo, associada a indícios concretos, é suficiente para sustentar a condenação por tráfico de drogas. 2. A presunção de uso pessoal para a posse de até 40g de maconha não é absoluta e deve ser analisada no contexto fático. 3. O princípio do *in dubio pro reo* não se aplica quando a subsunção ao tipo penal é tecnicamente irrepreensível". Dispositivos relevantes citados: Lei 11.343/2006, art. 33. Jurisprudência relevante citada: STF, Tema 506 (HC n. 855.156/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, relator para acórdão Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 17/12/2024, DJEN de 10/2/2025) – grifei.

Assim, ante a farta evidência probatória produzida nos autos, não há como absolver o apelante do crime de tráfico de drogas em decorrência da inexistência de provas suficientes para a condenação.

O Juízo de origem, na sentença de id. 237, reconheceu a causa de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, sendo certo que o Ministério Público, em razões de apelação de id. 297, pleiteou o afastamento da minorante do tráfico privilegiado.

Assiste razão ao *Parquet*.

Compulsando os autos, verifico que, em que pese o Magistrado sentenciante ter dito que “o condenado é tecnicamente primário e portador de bons antecedentes, não havendo elementos seguros que demonstrem que o mesmo se dedique a atividades e nem integre organização criminosa”, o apelado é reincidente, já que restou condenado nos autos do processo nº 0002976-14.2015.8.19.0013, do Juízo da 1ª Vara da Comarca de Santo Antônio de Pádua, por sentença transitada em julgado em 09/10/2017, pelo crime de tráfico de drogas, consoante



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

se pode constatar da análise da 1ª anotação da FAC de id. 124 (note-se que houve a prescrição da pretensão executória em 20/06/2023, ou seja, após os fatos narrados na denúncia, que se deram em 22/01/2022, sendo certo que a aludida prescrição da pretensão executória não obsta os efeitos secundários decorrentes da condenação criminal transitada em julgado, como é o caso da reincidência).

Não se pode deixar de destacar, ainda, que os policiais militares do flagrante relataram que o apelado/réu é conhecido pelo envolvimento com o tráfico de drogas na localidade, o que, aliás, corrobora a condenação do apelado/réu nos autos do processo nº 0009647-06.2022.8.19.0014, do Juízo da 2ª Vara da Comarca de São Fidélis, pelo crime de tráfico de drogas, perpetrado posteriormente aos fatos narrados na denúncia, consoante destacou o *Parquet* em suas razões de apelação de id. 297, tudo indicando que o apelado/réu não age de forma individual e ocasional.

Assim, resta inequívoco que a causa especial de diminuição de pena prevista no §4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, *in casu*, não pode ser aplicada, urgindo salientar que o tráfico privilegiado só incide, de acordo com LUIZ FLÁVIO GOMES e OUTROS (*in* “Nova Lei de Drogas Comentada”, Editora Revista dos Tribunais, 2006, pág. 165), ao traficante primário e de bons antecedentes que age de modo individual e ocasional.

Passo ao cálculo da DOSIMETRIA DA PENA, já que o tráfico privilegiado não pode ser mantido.

1ª fase: O Juízo *a quo* salientou que “Não lhe sendo adversas as circunstâncias do artigo 42 da Lei de Drogas e nem as do artigo 59 do Código Penal, fixo a pena base no mínimo legal de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.”



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

No entanto, o apelado tinha em depósito e guardava a quantidade de 70g de cocaína em pó e 1g de maconha, devendo ser ressaltada, além da quantidade, a natureza deletéria da cocaína, o que autorizaria o aumento da pena-base nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/2006.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no mesmo sentido, *in verbis*:

“DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. BUSCA PESSOAL. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. CONDENAÇÃO FUNDADA EM PROVA SUFICIENTE. RECURSO DESPROVIDO. I. CASO EM EXAME 1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que não conheceu de habeas corpus impetrado contra condenação por tráfico de drogas e associação para o tráfico, tampouco concedeu a ordem de ofício. A defesa alegou: (i) nulidade por busca domiciliar ilícita; (ii) ausência de provas para condenação; e (iii) ilegalidade na dosimetria da pena. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2. Há três questões em discussão: (i) definir se houve ilegalidade na busca pessoal e possível violação de domicílio; (ii) estabelecer se há provas suficientes para manter a condenação por tráfico e associação criminosa; e (iii) determinar se a dosimetria da pena observou os parâmetros legais. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. A fuga do réu ao avistar a viatura policial, em local conhecido por intenso tráfico de entorpecentes e dominado por facção criminosa, configura fundada suspeita apta a justificar a busca pessoal, nos termos do art. 244 do CPP. 4. As instâncias ordinárias foram uníssonas ao afirmar que os fatos ocorreram em via pública, inexistindo prova de ingresso domiciliar ilegal. A tese de busca domiciliar não se sustenta diante da ausência de prova pré-constituída e da negativa dos policiais em juízo. Ao contrário do que sustenta a defesa, o Tribunal de origem foi contundente ao concluir que houve uma busca pessoal após a fuga do paciente. Não houve uma diligência de busca domiciliar, como alegado pela combativa defesa. 5. Não houve manifestação expressa da Corte de origem a respeito da tese de nulidade da diligência por falta de registro em câmeras corporais instaladas nas fardas dos policiais, o que impede o STJ de examiná-la como primeiro juízo da causa, sob pena de supressão de instância e de desvio de finalidade de suas atribuições constitucionais. 6. A condenação está alicerçada em conjunto probatório robusto, composto



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

por auto de prisão em flagrante, laudos toxicológicos, apreensão de drogas e armamento, e depoimentos policiais coerentes, evidenciando o tráfico de drogas e o vínculo com facção criminosa. 7. A configuração da associação para o tráfico está demonstrada por meio da atuação coordenada dos réus em área dominada por facção, na posse de drogas embaladas com inscrição da organização criminosa e armamento típico de "segurança do tráfico". Essa análise é feita a partir dos fatos tidos por provados pelo Tribunal de Justiça, uma vez que essa Corte de Justiça analisa apenas a racionalidade da fundamentação para controle da correta aplicação da lei federal. 8. A pena foi corretamente exasperada: (i) os antecedentes foram valorados conforme jurisprudência do STJ e a defesa não cuidou de instruir o habeas corpus com a folha de antecedentes criminais, o que impede o julgamento da tese de "direito ao esquecimento"; (ii) **a natureza da droga (cocaína) justifica a majoração da pena-base, tendo em vista a nocividade elevada dessa narcótico, o que expõe a saúde pública a risco mais acentuado**; (iii) a reincidência foi calculada sobre a pena-base, e a causa de aumento pelo uso de arma de fogo foi aplicada em fração superior ao mínimo, em razão da letalidade e quantidade dos artefatos apreendidos, inclusive armas de fogo com numeração suprimida. IV. RECURSO DESPROVIDO. (AgRg no HC n. 973.806/RJ, relator Ministro Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS), Quinta Turma, julgado em 1/7/2025, DJEN de 4/7/2025.) – grifei.

Entretanto, em virtude do princípio *non reformatio in pejus*, já que o *Parquet* não se insurgiu contra a dosimetria da pena, mantenho a pena-base em seu mínimo legal, qual seja, 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

2ª fase: Em razão da reincidência (circunstância agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal), evidenciada pela 1.ª anotação da FAC de id. 124, a pena deveria ter sido elevada de 1/6 (um sexto). No entanto, em virtude do princípio *non reformatio in pejus*, já que o *Parquet* não se insurgiu contra a dosimetria da pena, mantenho a pena intermediária em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

3ª fase: Em razão da ausência de causas de aumento ou de



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

diminuição de pena, mantenho a pena, definitivamente, em **5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, cujo valor unitário mantenho em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo à época do fato, atualizado monetariamente.**

Regime penitenciário inicial:

Em virtude de o pleito ministerial de afastamento do tráfico privilegiado implicar automaticamente, pela regra do art. 33, §2º, do Código Penal, em regime prisional inicial mais severo do que aquele fixado na sentença e como a reincidência teve de ser reconhecida para se afastar o tráfico privilegiado, fixo o **regime fechado para início do cumprimento da pena privativa de liberdade concretizada nesta sentença, tendo em vista que o apelado/réu é reincidente e que o art. 33, § 2.º, “b”, do Código Penal só é aplicável para “condenado não reincidente”**.

Rejeito o **prequestionamento da matéria** em razão do não cumprimento do requisito da impugnação específica, não bastando a simples alusão a dispositivos legais ou constitucionais, devendo a irresignação ser motivada, a fim de possibilitar a discussão sobre as questões impugnadas.

Esse, aliás, é o entendimento do Tribunal de Justiça, conforme arestos que se seguem, *in verbis*:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - Tribunal do Júri - Sentença de Pronúncia. Recorrente pronunciado por infração aos artigos 121, § 2º, I e IV, n/f 29, ambos do CP. (...). **Do prequestionamento: Não basta a simples alusão a dispositivos legais ou constitucionais, devendo a irresignação ser motivada, a fim de possibilitar a discussão sobre as questões impugnadas. Assim, diante do não cumprimento do requisito da impugnação específica, rejeita-se o prequestionamento formulado pela Defesa.** Manutenção da sentença. DESPROVIMENTO DO RECURSO. (TJ-RJ - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO: 00900777220228190004 202505100149,



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

Relator.: Des(a). GIZELDA LEITÃO TEIXEIRA, Data de Julgamento: 11/03/2025, QUARTA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 17/03/2025) – grifei;

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. IMPUTAÇÃO PELA PRÁTICA DOS DELITOS DOS ARTIGOS 33 E 35, C/C 40, VI, TODOS DA LEI Nº 11.343/06. MINISTÉRIO PÚBLICO QUE SE INSURGE CONTRA A DECISÃO DE NÃO DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA DO ACUSADO . RECURSO QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...). Por derradeiro, não basta a simples alusão a dispositivos legais ou constitucionais para fins de prequestionamento, devendo a irresignação ser motivada, a fim de possibilitar a discussão sobre as questões impugnadas. Diante do descumprimento do requisito da impugnação específica, rejeita-se o prequestionamento formulado pelo Ministério Público. RECURSO QUE SE NEGA PROVIMENTO. (TJ-RJ - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO: 08037535820248190042 202405100518, Relator.: Des(a). CLAUDIO TAVARES DE OLIVEIRA JUNIOR, Data de Julgamento: 15/05/2024, OITAVA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 17/05/2024) – grifei.

ISTO POSTO, voto no sentido de **CONHECER** os recursos, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso defensivo e **DAR PROVIMENTO** ao recurso ministerial para afastar a causa de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, condenado o apelante, nas sanções do art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006, à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, à razão unitária mínima, bem como para determinar a expedição, após o trânsito em julgado da condenação, de mandado de prisão em desfavor do apelado, com prazo de validade até 08/05/2036.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargador FLÁVIO ITABAIANA DE OLIVEIRA NICOLAU
Relator





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau