



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000004429

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500269-79.2024.8.26.0080, da Comarca de Cabreúva, em que é apelante JOSE ELIAS D ARC TEIXEIRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FERNANDO SIMÃO (Presidente) E KLAUS MAROUELLI ARROYO.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

IVANA DAVID
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Voto nº 34195

Apelação nº 1500269-79.2024.8.26.0080 – Cabreúva

Apelante: JOSÉ ELIAS D'ARC TEIXEIRA

Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL PENAL E DIREITO PENAL – SENTENÇA CONDENATÓRIA PELO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006).

APELO DA DEFESA VISANDO A ABSOLVIÇÃO COM ARRIMO EM ALEGADA FRAGILIDADE DA PROVA.

DESCABIMENTO DA IRRESIGNAÇÃO – MATERIALIDADE DOS FATOS E AUTORIA DELITIVA BEM DEMONSTRADAS PELOS RELATOS EM JUÍZO DE TESTEMUNHAS POLICIAIS INSUSPEITAS, INFIRMADA A NEGATIVA DO ACUSADO – CONDENAÇÃO MANTIDA, DESCABIDO O PLEITO DE ABSOLVIÇÃO.

DOSAGEM DAS REPRIMENDAS CORRETA, FIXADA A PENA BASE ACIMA DO PISO COM MOTIVAÇÃO – REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO ADEQUADO E SUFICIENTE NA HIPÓTESE, DESCABENDO A CONCESSÃO DE BENESSES – RECURSO DESPROVIDO.

Ao relatório da r. sentença (fls. 113/119) proferida pela MM Juíza de Direito dra. Alexandra Lamano Fernandes, ora parte integrante deste, acrescenta-se que JOSÉ ELIAS D'ARC TEIXEIRA foi condenado, por incurso no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006, às penas de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 583 dias-multa, no piso, denegando-se a ele o direito de recorrer solto.

Apelou a Defesa. Em suma, sustenta que a prova dos autos não é bastante para uma condenação pela traficância, ressaltando a ausência de laudo pericial definitivo, a infirmar a materialidade delitiva, e ainda, a negativa de autoria do acusado, que ostenta a condição de usuário de drogas. Apontou de resto a falta de comprovação de qualquer ato de comércio, postulou assim a reforma do julgado para prolatar-se

um decreto absolutório (fls. 148/153).

Processado o recurso com as contrarrazões de fls. 158/159, subiram os autos e a d. Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo desprovimento (fls. 171/179), vindo conclusos a esta Relatora.

É o relatório.

Pesem os veementes argumentos, não merece acolhida a irresignação, cabendo breve relato e algumas digressões.

Na hipótese, contra o réu pesou a acusação, em suma, de que no dia 18 de abril de 2024, em condições de tempo e local descritas, foi ele surpreendido por agentes policiais quando trazia consigo, para fornecimento a terceiros, 23 (vinte e três) 'pinos' de cocaína, com ele se apreendendo, na oportunidade, R\$ 40,00 em dinheiro.

Materialidade dos fatos demonstrada, como se vê do auto de flagrante, do boletim de ocorrência e do auto de exibição e apreensão, além do exame toxicológico definitivo de fls. 108/110, nem se olvidando o relatório policial de investigações e o inteiro teor da prova oral colhida.

Os policiais responsáveis pelo flagrante, em audiência, corroboraram no essencial as declarações prestadas na fase inquisitiva (fls. 5 e 6). Disseram em resumo que por conta de denúncia sobre a venda de drogas dirigiram-se ao local apontado, deparando com um indivíduo que, ao percebê-los, exibiu nervosismo e evadiu-se correndo por uma viela, a justificar breve perseguição e abordagem. Na revista

pessoal encontraram 23 'pedras' de 'crack' e dinheiro, admitindo ele informalmente que 'estava no corre' (*sic*) e sendo conduzido até a delegacia.

O réu, por sua vez, contou em juízo que estava no local adquirindo droga para consumo pessoal, afastando-se devagar ao ver os policiais sem correr. Negou a traficância e ressaltou exercer atividade lícita remunerada, trabalhando como 'entregador', afirmando ainda que trazia consigo somente 4 (quatro) porções de droga ao ser abordado, não sendo de sua propriedade aquelas apresentadas na delegacia.

Ao contrário do alegado nas razões de recurso, os relatos dos agentes da lei se mostraram coerentes entre si e assemelhados no que importa às declarações extrajudiciais, sendo oportuna a lembrança do entendimento no sentido da validade dos seus depoimentos, não se admitindo sejam objeto de análises preconceituosas tão somente por sua condição funcional. Ademais, cabendo à Defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova (**AgReg no AREsp nº 1.718.143/MT, rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. em 11.5.2021; AgReg no REsp 991.046/SP, rel. Min. Reynaldo Soares Fonseca, j. em 3.8.2017; HC nº 165.561/AM, rel. Min. Nefi Cordeiro, j. em 2.2.2016**), disso não se cuidou aqui.

Anota-se ainda que o referido empregador não veio depor e que não se deduziu pleito tempestivo de instauração de incidente de dependência química, tampouco se excluindo automaticamente a traficância pela condição de 'viciado' como é ressabido (Apel. n.

0000437-62.2017.8.26.0546, rel. Ruy Alberto Leme Cavalcheiro, j. em 20.2.2020).

O acervo probatório colhido não pode ser visto como insuficiente, revelando-se as circunstâncias do fato como indicativas da traficância e desnecessária para a caracterização do ilícito a comprovação mesma da prática de atos de comércio diante de extensiva tipificação penal (art. 33 da Lei 11.343/2006) e do dolo genérico exigido (**AgReg no HC nº 811.744/SP, rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. em 19.6.2023**).

Inadmissível o pleito de absolvição por qualquer dos fundamentos deduzidos, no tocante à dosagem das reprimendas viu-se observado o critério trifásico (art. 68 do CP), fixada a pena base acima do piso – em 5 anos e 10 meses de reclusão além de multa, referindo a MM Juíza ao registro de maus antecedentes, evidenciados por condenações pretéritas definitivas (fls. 31/36).

Não há aqui exacerbação ilegal pois cabe lembrar que o legislador não recomendou nem atribuiu quantitativos fixos e absolutos para cada uma das circunstâncias judiciais, de forma que a fixação da pena-base não constitui uma operação matemática, cumprindo ponderar a relevância e a gravidade em concreto de cada uma das circunstâncias negativas.

Veja-se ainda que o legislador não recomendou nem atribuiu quantitativos fixos e absolutos para cada uma das circunstâncias

judiciais (**AgReg nos EDREsp nº 1.948.382/MA, rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. em 16.11.2021**), mostrando-se de resto mais sensato punir com maior rigor indivíduos que possuam registro de inquéritos, processos penais findos e condenações em relação àqueles que não tenham qualquer anotação ou sequer folha de antecedentes, por exemplo, homenageando-se assim o princípio da individualização das penas.

Sem agravantes ou atenuantes, não confessado o delito descrito na denúncia, restou definitiva a sanção à falta de causas de aumento e/ou diminuição de pena a serem consideradas na terceira fase, vedado inclusive o redutor da Lei de Drogas no caso.

O regime inicial de cumprimento, nessa linha, havia mesmo de ser o mais gravoso – fechado, em consonância com os princípios da necessidade e da suficiência (CP, arts. 33 e 59), e outro não seria recomendável, nem se olvidando os maus antecedentes, o *quantum* das penas e a inegável hediondez do crime.

Ademais, em face do bem jurídico protegido e anotando-se o disposto no artigo 42 da Lei nº 11.343/06, quanto maior a capacidade de viciar da droga, em abstrato, maior a reprovabilidade, de forma que o regime fechado é o único que se mostra suficiente para atingir a função preventiva específica da pena, que é inibir a prática de novas ações delituosas, nos termos do artigo 33, § 3º, do Código Penal.

Sendo evidente que a traficância tem como principal engrenagem motora a dependência química e psíquica, principalmente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

por parte de jovens de diferentes classes sociais, o que acaba por resultar no aumento da criminalidade pelo cometimento de crimes mais graves em prol do sustento de tal vício.

Também se afigura descabido falar em substituição da pena corporal por restritivas de direitos, porque não recomendável, ausentes os requisitos legais (art. 44 do CP).

Ante o exposto, NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO.

IVANA DAVID
Relatora