



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000276387

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503300-52.2023.8.26.0530, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é apelante BRAZ NETO DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram a preliminar e DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de Braz Neto dos Santos para reduzir a pena-base sem reflexo no quantum final, mantendo-se, no mais, a r. sentença. v.u.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALEX ZILENOVSKI (Presidente sem voto), LAERTE MARRONE E FRANCISCO ORLANDO.

São Paulo, 24 de março de 2025.

LUIZ FERNANDO VAGGIONE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 22.732

Apelação nº 1503300-52.2023.8.26.0530

Comarca: Ribeirão Preto

Apelante: Braz Neto dos Santos

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

APELAÇÃO. Tráfico de drogas. Preliminar de nulidade. Provas ilícitas ante a atuação dos guardas municipais. Situação de flagrante. Inexistência de ilicitude. Entendimento firmado pelo STF em sede de Repercussão Geral. Tema 656. Preliminar afastada. Prova segura. Autoria e materialidade comprovadas. Admissão da responsabilidade secundada pelo conjunto probatório. Autoria e materialidade comprovadas. Condenação mantida. Dosimetria. Pena-base reduzida ao mínimo legal. Redutor do artigo 33, § 4º, da Lei Antidrogas. Inviabilidade. Dedicção às atividades criminosas demonstrada. Atos infracionais recentes. Regime inicial semiaberto mantido. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Impossibilidade. Recurso parcialmente provido.

Vistos.

Ao relatório da r. sentença de fl. 115/124, que passa a integrar a presente decisão, acrescenta-se que **Braz Neto dos Santos** foi condenado às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor mínimo legal, porque incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006. Ao acusado foi deferido o direito de recorrer em liberdade, pois nessa condição já se encontrava desde a audiência de custódia, oportunidade em que foi expedido o alvará de soltura (fl. 36/37).

Inconformado, busca o apelante, em preliminar, o reconhecimento da nulidade do processo em razão de obtenção de

provas por guardas civis municipais. No mérito, requer a absolvição nos termos do artigo 386, incisos V e VII, do Código de Processo Penal. Subsidiariamente, pleiteia: a) a fixação da pena-base no mínimo legal; b) a aplicação do redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 em seu patamar máximo; c) o abrandamento do regime e d) a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (fl. 147/188).

Contra-arrazoadado o apelo (fl. 191/197) e oferecido o r. parecer pela Procuradoria Geral de Justiça (fl. 210/218), manifestou-se o Ministério Público, em ambas as instâncias, pelo não provimento do recurso defensivo.

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

A alegada nulidade do processo em razão das provas obtidas por ação dos guardas civis municipais deve ser rechaçada.

Isso porque não se questiona a possibilidade e a regularidade de guardas municipais realizarem a prisão em flagrante. Em casos como o dos autos, sendo o tráfico de drogas um delito permanente, possível é a prisão em estado de flagrância, a qualquer tempo e por qualquer do povo, conforme dispõe o artigo 301 do Código de Processo Penal.

A obtenção da prova da materialidade e da autoria do crime não apresentaram qualquer vício, porquanto os guardas municipais fizeram a abordagem, após informação de um munícipe sobre um indivíduo – cuja descrição física foi indicada - que estaria oferecendo drogas às pessoas que passavam, perto da linha férrea desativada. No local indicado, viram o réu com as mesmas características e apreenderam com ele e nas imediações as porções de drogas. Questionado, o apelante admitiu a traficância. Caracterizada está, portanto, a situação de flagrante.

Ressalte-se, ainda, que não foram extrapoladas as competências de atuação conferidas aos guardas municipais pela Lei nº 13.022/2014, que são as seguintes:

Art. 5º São competências específicas das guardas municipais, respeitadas as competências dos órgãos federais e estaduais:

I - zelar pelos bens, equipamentos e prédios públicos do Município;

II - prevenir e inibir, pela presença e vigilância, bem como coibir, infrações penais ou administrativas e atos infracionais que atentem contra os bens, serviços e instalações municipais;

III - atuar, preventiva e permanentemente, no território do Município, para a proteção sistêmica da população que utiliza os bens, serviços e instalações municipais;

IV - colaborar, de forma integrada com os órgãos de segurança pública, em ações conjuntas que contribuam com a paz social;

V - colaborar com a pacificação de conflitos que seus integrantes presenciarem, atentando para o respeito aos direitos fundamentais das pessoas;

VI - exercer as competências de trânsito que lhes forem conferidas, nas vias e logradouros municipais, nos termos da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 (Código de Trânsito Brasileiro), ou de forma concorrente, mediante convênio celebrado com órgão de trânsito estadual ou municipal;

VII - proteger o patrimônio ecológico, histórico, cultural, arquitetônico e ambiental do Município, inclusive adotando medidas educativas e preventivas;

VIII - cooperar com os demais órgãos de defesa civil em suas atividades;

IX - interagir com a sociedade civil para discussão de soluções de problemas e projetos locais voltados à melhoria das condições de segurança das comunidades;

X - estabelecer parcerias com os órgãos estaduais e da União, ou de Municípios vizinhos, por meio da celebração de convênios ou consórcios, com vistas ao desenvolvimento de ações preventivas integradas;

XI - articular-se com os órgãos municipais de políticas sociais, visando à adoção de ações interdisciplinares de segurança no Município;

XII - integrar-se com os demais órgãos de poder de polícia administrativa, visando a contribuir para a normatização e a fiscalização das posturas e ordenamento urbano municipal;

XIII - garantir o atendimento de ocorrências emergenciais, ou prestá-lo direta e imediatamente quando deparar-se com elas;

XIV - encaminhar ao delegado de polícia, diante de flagrante delito, o autor da infração, preservando o local do crime, quando possível e sempre que necessário;

XV - contribuir no estudo de impacto na segurança local, conforme plano diretor municipal, por ocasião da construção de empreendimentos de grande porte;

XVI - desenvolver ações de prevenção primária à violência, isoladamente ou em conjunto com os demais órgãos da própria municipalidade, de outros Municípios ou das esferas estadual e federal;

XVII - auxiliar na segurança de grandes eventos e na proteção de autoridades e dignatários; e

XVIII - atuar mediante ações preventivas na segurança escolar, zelando pelo entorno e participando de ações educativas com o corpo discente e docente das unidades de ensino municipal, de forma a colaborar com a implantação da cultura de paz na comunidade local.

Parágrafo único. No exercício de suas competências, a guarda municipal poderá colaborar ou atuar conjuntamente com órgãos de segurança pública da União, dos Estados e do Distrito Federal ou de congêneres de Municípios vizinhos e, nas hipóteses previstas nos incisos XIII e XIV deste artigo, diante do comparecimento de órgão descrito nos incisos do caput do art. 144 da Constituição Federal, deverá a guarda municipal prestar todo o apoio à continuidade do atendimento.

Evidente que os guardas agiram dentro da atribuição a eles conferida, pois surpreenderam o acusado em situação de flagrante, o que

integra a atuação preventiva e permanente para proteção sistêmica da população que utiliza os bens, serviços e instalações municipais (inciso III).

Cumpre anotar que o plenário do e. Supremo Tribunal Federal, em 20.02.2025, ao apreciar o Tema 656 de Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 608.588, por maioria de votos, deu provimento ao recurso para declarar a constitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 13.866/2024 do município de São Paulo, tanto em sua redação original como na redação dada pela Lei nº 14.879/2009, tendo sido fixada a seguinte tese: **“É constitucional, no âmbito dos municípios, o exercício de ações de segurança urbana pelas Guardas Municipais, inclusive policiamento ostensivo e comunitário, respeitadas as atribuições dos demais órgãos de segurança pública previstos no art. 144 da Constituição Federal e excluída qualquer atividade de polícia judiciária, sendo submetidas ao controle externo da atividade policial pelo Ministério Público, nos termos do artigo 129, inciso VII, da CF. Conforme o art. 144, § 8º, da Constituição Federal, as leis municipais devem observar as normas gerais fixadas pelo Congresso Nacional”** (grifo nosso).

Rejeitada a preliminar, passa-se à análise do mérito.

Segundo a denúncia:

“(...) no dia 1º de novembro de 2023, por volta das 11h00, na rua Tajaçú, nº 268, Bairro Ipiranga, nesta cidade e comarca de Ribeirão Preto, BRAZ NETO DOS SANTOS, qualificado às fls. 6 e 22/24, trazia consigo, guardava e tinha em

depósito drogas, sem autorização e em desacordo com determinação legal, para fins de tráfico ilícito, nas quantidades de 36,04g de 'cocaína' ('metil benzoil ecgonina'), acondicionados em 68 (sessenta e oito) microtubos plásticos; 2,04g de 'Cannabis Sativa L', popularmente conhecida como 'maconha', acondicionados em 12 (doze) seguimentos de papel dobrado; e 1,50g de 'Cannabis Sativa L', popularmente conhecida como 'maconha', acondicionados em 1 (uma) porção envolta por plástico, conforme laudos de constatação provisória e químico-toxicológico acostados às fls. 16/18 e 52/54.

Segundo o apurado, guardas civis realizavam patrulhamento nas imediações do endereço acima indicado, onde existe uma praça pública, os quais receberam informações de um transeunte não qualificado, no sentido de que naquelas imediações havia um indivíduo comercializando drogas.

Em seguida, os guardas civis avistaram o ora imputado, posteriormente identificado como o denunciado BRAZ, o qual, ao notar a aproximação da viatura, empreendeu imediata fuga, dissimulando o verdadeiro caminho pelo qual caminhava, sendo finalmente abordado metros à frente. Em sua posse foram encontrados 03 eppendorfs contendo cocaína, além de 01 papelote contendo maconha ('haxixe') e R\$ 5,95 (cinco reais e noventa e cinco centavos) em moedas.

Indagado informalmente, BRAZ disse que sobre o telhado de uma casa abandonada, defronte ao local onde ele se encontrava, havia mais drogas, sendo encontrados mais 65 eppendorfs contendo cocaína, além de uma pequena bolsa com mais 11 porções de maconha ('haxixe') que foi encontrada pelo cão farejador próximo a casa em referência, além de 01 porção envolta em plástico contendo maconha.

Preso em flagrante delito e formalmente interrogado, BRAZ reservou-se no direito de somente se manifestar em juízo (fls. 6).

Nesse contexto, considerando as circunstâncias da apreensão das drogas, ou seja, em porções unitárias e prontas para imediata e ilegal distribuição, aliadas à apreensão de dinheiro e a confissão informal, evidente restou que elas pertenciam ao denunciado e se destinavam à mercancia, atividade ilícita por ele exercida naquele local e imediações."

A materialidade do crime é atestada pelo auto de prisão em flagrante (fl. 01/02); pelo boletim de ocorrência (fl. 09/11); pelo auto de exibição e apreensão (fl. 13/14); pelo laudo de constatação preliminar nº 361.136/2023 (fl. 16/18); pelas imagens (fl. 19/21), pelo laudo do exame químico-toxicológico definitivo nº 364.028/2023 (fl. 52/54) e pela prova oral colhida.

O peso líquido das substâncias apreendidas foi indicado de constatação preliminar nº 361.136/2023: **36,04 gramas de cocaína (68 porções) e 3,54 gramas de *Cannabis sativa* (13 porções).**

A autoria é certa.

A prova foi assim considerada:

“Interrogado em Juízo, o réu afirmou que tinha drogas para fins de tráfico; trazia consigo cápsulas de cocaína e uma bolinha de haxixe, que se destinavam à venda. Vendia cada uma por R\$ 10,00 e, o haxixe, por R\$ 20,00. Estava com R\$ 5,00 e dinheiro picado proveniente da venda de drogas. Os policiais encontraram quatro pacotes de cocaína no telhado da casa em frente à qual o interrogado estava; guardava essa droga. A substância entorpecente encontrada no tubo de
Interrogado em Juízo, o réu afirmou que tinha drogas para fins de tráfico; trazia consigo cápsulas de cocaína e uma bolinha de haxixe, que se destinavam à venda. Vendia cada uma por R\$ 10,00 e, o haxixe, por R\$ 20,00. Estava com R\$ 5,00 e dinheiro picado proveniente da venda de drogas. Os policiais encontraram quatro pacotes de cocaína

no telhado da casa em frente à qual o interrogado estava; guardava essa droga. A substância entorpecente encontrada no tubo de água pluvial não lhe pertencia. Não conhecia os agentes públicos. Possui passagens na Vara da Infância e Juventude por furto.” (grifo nosso)

*“O guarda civil Mário Eduardo Luchetti depôs que a equipe estava em patrulhamento de rotina na Praça dos Trabalhadores quando chegou informação de um transeunte de que perto da linha férrea desativada havia um indivíduo praticando o tráfico de drogas. O denunciante indicou as características das vestes e físicas dele. A equipe se deslocou até o local. **Aquela área é monitorada pela guarda municipal para coibir invasão na área pública.** A equipe viu o acusado, cujas características coincidiam com as que haviam sido informadas. Ao notar a aproximação da viatura, ele deu a volta e tentou correr. Foi abordado. **Na busca pessoal, foram encontrados três eppendorfs de cocaína, dinheiro trocado e haxixe;** ao ser indagado porque havia corrido, admitiu que estava vendendo drogas ali desde as primeiras horas da manhã. **Questionado se havia mais drogas, informou que as estava guardando em cima do telhado de uma casa abandonada situada bem em frente ao local em que estava quando começou a correr. Ali foram localizados eppendorfs idênticos aos que estavam com ele no momento da abordagem.** Ato contínuo, com uso de um cão farejador, foi encontrado mais haxixe e uma trouxa de maconha, idêntica à que o réu portava na tubulação de água pluvial de residência próxima àquela abandonada. Ele admitiu que todas lhe pertenciam. Não o conhecia.” (grifo nosso)*

“A guarda civil Thais Lavecchia do Nascimento depôs que a equipe estava em patrulhamento, em outra praça do mesmo bairro, quando um munícipe passou e afirmou que, em rua próxima, havia um indivíduo - cujas características informou -, estava oferecendo drogas às pessoas. O local é uma área de invasão, no qual a equipe da guarda faz o monitoramento. A equipe continuou o patrulhamento normal, nas escolas e praças de praxe, sendo que, ao final, tem que passar nessa rua para ir embora e viu as mesmas características que a pessoa tinha informado. Logo que viu a viatura, o réu virou e tomou o sentido contrário. Ao ser abordado, salvo engano, ele trazia consigo três cápsulas de cocaína, R\$ 5,00 em dinheiro e uma porção de haxixe. O cão farejador apontou a seu parceiro de equipe o telhado de uma casa próxima à qual estava, onde estava a droga. Em toda a ocorrência, o cachorro é solto para fazer suas necessidades; e, ali próximo, havia um cano de água pluvial onde ele indicou mais substâncias entorpecentes, que eram idênticas às que trazia consigo. Não o conhecia. Não se recorda das características informadas pelo transeunte. Quanto ao tempo decorrido entre o recebimento da informação e a abordagem, acredita que decorreu uma hora e trinta minutos. O acusado estava sozinho, de frente para a equipe, virou-se e saiu andando.”

Pois bem.

O acusado admitiu que traficava a drogas. Vendia a cápsula de cocaína por R\$ 10,00 e o pedaço de haxixe por R\$ 20,00. O dinheiro apreendido era proveniente da venda de drogas. Não conhecia os guardas municipais.

Os guardas municipais relataram que, estavam em patrulhamento, quando um munícipe informou que um indivíduo estava oferecendo drogas às pessoas que passavam. No local indicado e de posse das características informadas, avistaram o acusado que, ao perceber a aproximação, mudou de direção. Na posse do réu, apreenderam 3 porções de cocaína e uma porção de haxixe. O réu indicou que, no telhado de uma casa abandonada, havia outras porções de droga. O cão farejador ainda encontrou em um cano mais invólucros de cocaína de embaladas de forma idêntica.

Segundo posicionamento firmado nos Tribunais Superiores, o testemunho de agentes públicos (policiais civis, militares e guardas municipais), além de gozarem de fé pública, deve ser valorado como qualquer outro depoimento, estando sua admissão condicionada à prudente apreciação de seu conteúdo e cotejo com os demais elementos probatórios inseridos no processo penal. Nesse sentido:

(...) 3. 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. (AgRg no HC 759.876/MT, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022.)” (STJ - (AgRg no AREsp n. 2.129.808/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 6/12/2022, DJe de 14/12/2022). (grifo meu)

Ademais, inexistem nos autos qualquer prova no sentido de que tinham a intenção de prejudicar o acusado, imputando-lhe crime por ele

não cometido, não tendo sido alegada e tampouco comprovada qualquer desavença anterior.

Assim, a confissão do apelante foi corroborada pelos depoimentos dos guardas municipais que relataram que, após um munícipe informar as características de um traficante, abordaram **Braz** na posse de drogas, tendo ele indicado a localização das demais porções de drogas, além da apreensão de drogas embaladas de forma idêntica, por cão farejador.

Destarte, a condenação era mesmo de rigor, não havendo que se falar em absolvição.

Passa-se à análise da sanção.

Na primeira fase da dosimetria, as penas-base foram fixadas em 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal perfazendo de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. Em que pese alto poder lesivo da cocaína, a quantidade apreendida (36,04 gramas) não é expressiva a justificar a exasperação das penas.

Assim, entendo possível a fixação da pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no piso.

Na segunda etapa, a atenuante da confissão deve ser desconsiderada do cálculo, pois não tem o condão de reduzi-la aquém do mínimo legal. É o que se depreende da Súmula 231 do STJ: “a

incidência de circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”.

Na terceira fase, correto o afastamento da causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006. Isso porque, a despeito da primariedade e ausência de maus antecedentes, o réu ostenta atos infracionais diversos, recentes e graves na Vara da Infância, inclusive com execução de medida socioeducativa (fl. 29/30: 1- Processo nº 1501419-20.2020.8.26.0506, Execução nº 0000313-63.2021.8.26.0506, roubo qualificado, extinção em 30.03.2022; 2- Processo nº 1502517-94.2022.8.26.0530, Execução nº 0000538-15.2023.8.26.0506, roubo e receptação, desinternação 29.07.2023; 3- Processo nº 1504291-08.20250.8.26.0506, Execução nº 0003437-54.2021.8.26.0506, receptação, extinção em 19.09.2022; 4- Processo nº 1506390-77.2022.8.26.0506, Execução nº 0009738-46.2023.8.26.0506, receptação, extinção em 19.10.2023 e 5- Processo nº 1502343-23.2021.8.26.0506, Execução nº 0025338-78.2021.8.26.0506, extinção em 17.01.2023), circunstância capaz de afastar a benesse conforme orientação do C. Superior Tribunal de Justiça.

Como se observa, o apelado faz das atividades criminosas seu meio de vida e sustento, praticando o tráfico de drogas em 1º de novembro de 2023, aos dezoito anos de idade, pouco menos de dois meses após a extinção da sua última medida socioeducativa.

Conforme entendimento do Colendo Superior Tribunal de

Justiça, a existência de ato infracional pode obstar a concessão da causa especial de diminuição de pena, observadas a gravidade do ato praticado e a sua contemporaneidade com o delito em apuração. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. REGISTRO ANTERIOR DE ATOS INFRACIONAIS. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência dessa Corte Superior pacificou o entendimento no sentido de que registros de atos infracionais cometidos pelo réu, especialmente quando análogos ao delito de tráfico e que apresentem conexão temporal com o delito em tela, são aptos a demonstrar a dedicação do paciente a atividades criminosas e a afastar a incidência do benefício previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. 2. No caso concreto, segundo informações das CAIs, os recorrentes, desde a tenra idade estão inseridos na prática de ilícitos, inclusive ato infracional análogo ao tráfico de drogas. Valendo destaque, ainda, o fato de que os atos criminosos foram praticados quando tinham entre 19 e 20 anos, isto é, pouco tempo após a maioridade, estando presente o requisito da contemporaneidade. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 2.055.219/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 30/5/2023, DJe de 5/6/2023.).

Ante o *quantum* de pena imposto, a primariedade do acusado e seus bons antecedentes, adequado o regime inicial semiaberto fixado.

Deixo de substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e de conceder a suspensão condicional da pena por expressa determinação legal (artigo 44, inciso I, e artigo 77, *caput*, ambos do Código Penal).

Ante do exposto, rejeitada a preliminar, **DÁ-SE PARCIAL**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROVIMENTO ao recurso de **Braz Neto dos Santos** para reduzir a pena-base sem reflexo no *quantum* final, mantendo-se, no mais, a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, a Vara de origem adotará as providências necessárias ao cumprimento da pena.

LUIZ FERNANDO VAGGIONE
Relator