



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000283641

1500579-35.2023.8.26.0593

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500579-35.2023.8.26.0593, da Comarca de Marília, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado SIDNEI ALVES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª 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 FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), NELSON FONSECA JÚNIOR E ANTONIO B. MORELLO.

São Paulo, 25 de março de 2025.

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal 1500579-35.2023.8.26.0593

Juízo de origem: Foro de Marília/3ª Vara Criminal

Apelante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Apelado: SIDNEI ALVES

Juiz de 1ª Instância: Fabiano da Silva Moreno

Voto nº 11.042

EMENTA: Direito Penal. Apelação. Tráfico de Drogas. Recurso improvido. I. Caso em Exame O réu foi condenado por desclassificação da imputação original, sendo considerado incurso na sanção do artigo 28 da Lei 11.343/06, com pena de advertência sobre os efeitos das drogas. O Ministério Público apelou buscando condenação pelo delito previsto no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso III, da mesma lei. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em determinar se a conduta do réu configura tráfico de drogas ou se os entorpecentes apreendidos destinavam-se ao uso pessoal. III. Razões de Decidir 3. A materialidade do delito foi comprovada por diversos documentos, incluindo auto de prisão em flagrante e laudos periciais. 4. A autoria foi demonstrada, mas o réu confessou que os entorpecentes eram para uso pessoal, corroborado por testemunhas de defesa e pela ausência de atos de mercancia observados pelos policiais. IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A desclassificação para o artigo 28 da Lei 11.343/06 é correta diante da fragilidade das provas de tráfico. 2. A lei não pune o consumo, mas sim a posse para uso pessoal sem autorização. Legislação Citada: Lei 11.343/06, arts. 28, 33, caput, 40, inciso III.

Cuida-se de recurso de apelação da r. sentença de fls. 93/205, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedente a ação penal e desclassificou a imputação original e condenou o réu SIDNEI ALVES, dando-o como incurso na sanção prevista no artigo 28, da Lei 11.343/06, à pena de advertência sobre os efeitos das drogas.

Inconformado, o Ministério Público apela buscando a

condenação do réu pelo delito previsto no artigo 33, *caput*, combinado com o artigo 40, inciso III, ambos da Lei 11.343/2006 (fls. 219/226).

O recurso foi recebido e regularmente contrariado (fls. 230/243).

A douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo provimento do recurso (fls. 253/257).

É O RELATÓRIO.

O recurso não procede.

O apelado foi denunciado porque, no dia 11 de novembro de 2023, por volta das 11h48, na Rua Antônio Lourenço, 1600, nesta cidade e comarca de Marília, trazia consigo e tinha em depósito, para fins de tráfico, 12 invólucros com massa líquida de 35, 7 g., contendo Tetrahydrocannabinol (THC) e 11 microtubos contendo 9,16 g. de cocaína, auto de exibição e apreensão (fls. 17), aludo de constatação (fls. 19/21) e laudo complementar (fls. 81/84).

A materialidade do delito está consolidada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01), boletim de ocorrência (fls. 02/04), auto de exibição e apreensão (fls. 17), laudo de constatação (fls. 19/21), laudo definitivo de entorpecentes (fls. 81/84), imagem do local acostada aos autos (fls. 86), além da prova oral coligida.

A autoria restou demonstrada.

Respeitado o entendimento diverso do Representante do Ministério Público de 1º grau, realmente não há falar-se em delito de tráfico de drogas.

O réu confessou a propriedade dos entorpecentes apreendidos nos autos. *"Disse que pouco antes de ser abordado pelos policiais, foi até o ponto de*

vendas de entorpecentes e adquiriu cinco pinos de cocaína e 12 (doze) "parangas" de maconha para seu uso pessoal. Disse que essa é quantidade que costuma comprar, pois dura a semana toda' (fls. 203).

Em sua versão judicial, o réu *"admitiu ser usuário de entorpecentes há bastante tempo, porém negou a prática do tráfico. Esclareceu que a droga apreendida não era para venda, e sim, para o seu próprio consumo. Ressaltou que sempre adquire essa quantidade de maconha porque dura uma semana e prefere não ficar indo até o ponto de venda de drogas. Disse, ainda, que adquiriu também a cocaína para usar no final de semana. Por fim, explicou que o dinheiro não era advindo de tráfico, sendo o restante do valar que recebeu por um serviço que havia prestado, após quitar sua conta na padaria e adquirir o entorpecente"* (fls. 204).

A testemunha de acusação Débora Rodrigues de Souza, policial militar, disse que, *"na data dos fatos, trabalhava com a equipe do Sargento Érick, como terceira componente da viatura. Ao adentrar a rua, lá já é um local conhecido pelo intenso tráfico de drogas, em mais de um dos locais, inclusive onde estavam o SIDNEI e o Wallace. Adentraram a rua e eles já tentaram correr, mas não foi possível, pois adentraram a rua de forma rápida e a rua fica com bastante usuários de drogas. Eles foram abordados de imediato. Com Wallace, nas proximidades dele, ele jogou uma pá que estava em sua mão. Ficou com ele. O Cabo Danilo fez a abordagem do SIDNEI e localizou com ele o entorpecente. Ele assumiu que estava na prática do tráfico de drogas ali. Foi feita busca nas proximidades pelo Sargento Érick, inclusive próximo a um buraco que o Wallace alegou que o SIDNEI o pagaria com drogas para que ele abrisse um buraco para esconder outras drogas. Feita essa diligência, embaixo de um saco preto, foi localizada outra quantidade de entorpecentes e dinheiro. Era o terceiro homem da equipe do Sargento Érick. Estavam de viatura. Quando adentraram a rua Antônio Lourenço estavam o SIDNEI e o Wallace, que lançou uma pá que tinha nas mãos. Eles aceleraram o passo, mas foram abordados. O local é conhecido pela prática intensa de tráfico de drogas. O Cabo Danilo permaneceu com o SIDNEI e localizou com ele entorpecentes e dinheiro. Ficou com Wallace e ele lhe disse que era usuário de drogas e que SIDNEI o pagaria com drogas para que fizesse um buraco para esconder mais entorpecentes.*

SIDNEI confirmou que estava na prática do tráfico de drogas. O Sargento Érick localizou, embaixo de um saco preto, nas proximidades, um pouco mais de entorpecente. Foram conduzidos para a delegacia e Wallace entrou como testemunha, deu seu depoimento e foi liberado, SIDNEI permaneceu preso. A escola mais próxima fica a 250m mais ou menos, subindo o final da rua. A sacola estava a passos de onde SIDNEI foi abordado, estava próximo. O Cabo Danilo Messias fez a busca em SIDNEI. Parte das drogas estavam na sacola e parte com SIDNEI, com quem também havia dinheiro. Na hora, ele confessou. Não conhece as testemunhas de defesa arroladas" (fls. 198).

A testemunha de acusação Danilo Messias de Almeida Oliveira, policial militar, corroborou o depoimento do colega de farda.

A testemunha de acusação Wallace Pereira Bispo, em Juízo, disse que *"estava tirando entulho na rua que estava, foi quando a polícia chegou e os abordou. Estavam próximos, estava com uma pá na mão que era de um rapaz. Não tem outro tipo de informação contra ele, sobre isso. Não estava lá junto com ele, não tem informação disso. Estava fazendo serviço, jogando entulho. Os abordaram, o colocaram ao lado de SIDNEI e os levaram para a delegacia e falaram de ser testemunha, mas não é testemunha de nada contra ele. Estava sendo abordado quando a polícia fez a abordagem nele, não acompanhou. Eles falaram que encontraram umas coisas e levaram os dois. O liberaram, falou que não estava junto, fazendo nada, e ele ficou detido. Na delegacia falou que estava fazendo um serviço, mexendo com entulho, estava com uma pá para fazer o serviço. A polícia os abordou e os juntou. Algo de droga, se ele estava mexendo com droga, traficando, não sabe. Não deram depoimento para ele na delegacia. Lá só falou que estava fazendo o serviço de jogar o entulho ali ao lado. Tinha jogado entulho para a moça do mercado que tem ali na rua. Foi tirar o entulho porque estava no caminho, então pegou e jogou fora, nisso a polícia chegou e os abordou. Já viu SIDNEI usando drogas. Abordaram SIDNEI e ele, e os juntaram. Estava perto dele, jogou o entulho e foi entregar a pá na casa da qual ele estava em frente. Ele estava parado em frente à casa. Ele falou que a família dele mora ali. Estava jogando o entulho fora no terreno*

que tem ao lado. Não viu sacola. Tinha uma policial que já tinha visto, uma policial feminina, os demais não conhecia. Já ha visto SIDNEI, porque a família mora ali. Eles tinham feito o serviço no mercado e lhe deram a pá para jogar esse entulho no terreno. Não ia receber em drogas, a moça pagou em dinheiro. Via SIDNEI trabalhando, não vendendo drogas, ali ele disse que é casa da família dele, ele estava em frente à casa. Não sabe o que ele estava fazendo lá, não estava com ele. O abordaram porque foi devolver a pá ali, mas não estava junto com ele" (fls. 200).

A testemunha de defesa Luis Antônio Alves, em Juízo, disse *"que é conhecido, vizinho de SIDNEI, há uns 04 (quatro) anos. Não viu a abordagem. Sabe que SIDNEI não é traficante, é usuário. Não presenciou o momento em que ele foi preso ou os acontecimentos. É vizinho, então conhece, por isso sabe que ele é usuário. Não tem conhecimento de uma condenação dele em 2019 por tráfico de drogas" (fls. 200).*

Bem lançado no édito condenatório (fls. 204): *"Por fim, observo que in casu os policiais sequer viram atos de mercancia, tendo o réu explicado, em Juízo, o motivo de estar naquele local, conversando com a testemunha Wallace, de modo que não restou demonstrado que a finalidade da droga era a mercancia. Além disso, também milita em fazer do SIDNEI o fato de que sua última prisão ocorreu há 03 (três) anos, sem registros de outras ocorrências, o que demonstra que de fato que vinha adotando um comportamento social adequado".*

Vale ressaltar aiunda, a baixa quantidade de entorpecentes apreendida – cerca de 37g no total.

Assim, provas levantadas nos autos não esclarecem, com mínima segurança, a dinâmica do ocorrido, para se imputar ao apelado a prática do tráfico de drogas.

Outrossim, tendo em vista a fragilidade das provas trazidas nos autos, bem como a afirmação do acusado de que o entorpecente apreendido pertencia a ele e destinava-se ao seu uso pessoal, correta a desclassificação para a prevista no

artigo 28 da Lei 11.343/06.

Cumpre salientar que a lei não pune o consumo da droga, mas sim incrimina, tão somente, o ato de adquirir, guardar, ter em depósito, transportar ou trazer consigo (para consumo pessoal) drogas sem autorização ou em desacordo com a determinação legal ou regulamentar. Assim, à luz do conjunto probatório percebe-se que o entorpecente apreendido em poder do réu era para uso, sendo de rigor a desclassificação da conduta originalmente imputada para aquela prevista no artigo 28 da Lei 11.343/06.

Sendo assim, diante das circunstâncias da apreensão dos entorpecentes descritos na denúncia, a desclassificação do delito, para o previsto no artigo 28 da Lei nº 11.343/06, era mesmo de rigor, conforme bem reconheceu a Magistrada *a quo*.

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao recurso do M.P., mantendo-se na íntegra a r. sentença condenatória.

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR
RELATOR