



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000296803

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502418-71.2024.8.26.0040, da Comarca de Américo Brasiliense, em que são apelantes JOÃO AUGUSTO ACHE BARBOSA, GABRIEL DALBAT FACCINA GONCALVES e MARCELO KAIQUE DA SILVA DE OLIVEIRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram a preliminar arguida pela Defesa de GABRIEL DALBAT FACCINA GONÇALVES e deram parcial provimento aos recursos para aplicar aos réus MARCELO KAIQUE DA SILVA DE OLIVEIRA, GABRIEL DALBAT FACCINA GONÇALVES e JOÃO AUGUSTO ACHE BARBOSA o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena.**

Mantida, 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 ANA ZOMER (Presidente) E FIGUEIREDO GONÇALVES.

São Paulo, 27 de março de 2025.

ALBERTO ANDERSON FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

1ª Câmara de Direito Criminal

Apelação Criminal nº 1502418-71.2024.8.26.0548

Apelantes: MARCELO KAIQUE DA SILVA DE OLIVEIRA, GABRIEL DALBAT FACCINA GONÇALVES e JOÃO AUGUSTO ACHE BARBOSA

Apelado: Ministério Público

Comarca: Américo Brasiliense

Juiz: Dr. Daniel Romano Soares

Voto nº 31197

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

1. Apelações interpostas por Marcelo Kaique da Silva de Oliveira, Gabriel Dalbat Faccina Gonçalves e João Augusto Ache Barbosa contra sentença que os condenou por tráfico de drogas e associação para o tráfico, nos termos dos artigos 33 e 35 da Lei nº 11.343/06. As penas foram fixadas em 8 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 1.200 dias-multa. As defesas pedem absolvição por insuficiência probatória, desclassificação para uso pessoal, ou mitigação das penas.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) verificar a suficiência probatória para condenação por tráfico e associação para o tráfico; (ii) analisar a possibilidade de desclassificação para uso pessoal; (iii) avaliar a adequação do regime inicial de cumprimento de pena.

III. Razões de Decidir

3. A materialidade e autoria dos delitos foram comprovadas por laudos toxicológicos, depoimentos de policiais e apreensão de grande quantidade de drogas e instrumentos relacionados ao tráfico.

4. A associação para o tráfico foi evidenciada pela estabilidade e permanência do consórcio delitivo entre os apelantes, com divisão de tarefas e uso estratégico de imóveis para comercialização e gestão de drogas.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso parcialmente provido para fixar o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena.

Tese de julgamento: 1. A condenação por tráfico e associação para o tráfico é mantida diante da suficiência probatória. 2. O regime inicial semiaberto é adequado considerando as circunstâncias judiciais favoráveis.

Legislação Citada:

- . Lei nº 11.343/06, arts. 33 e 35
- . Código Penal, art. 33, § 2º, alínea "b"
- . Código de Processo Penal, arts. 312, 387, 594

Jurisprudência Citada:

- . STJ, AgRg no HC 889447/SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato, T6, j. 20/05/2024
- . STJ, AgRg no HC 797.460/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, T5, j. 22/05/2023

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por **MARCELO KAIQUE DA SILVA DE OLIVEIRA, GABRIEL DALBAT FACCINA GONÇALVES** e **JOÃO AUGUSTO ACHE BARBOSA** contra a r. sentença de fls. 430/441, cujo relatório é adotado, que os **CONDENOU** como incurso nos artigos 33, "*caput*", e 35 da Lei nº 11.343/06, em concurso material de delitos, às penas de 08 (oito) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 1.200 (mil e duzentos) dias-multa, no valor unitário mínimo legal. Negados os apelos em liberdade.

A defesa de **JOÃO AUGUSTO** apresentou razões de apelação e pede a absolvição dos crimes de tráfico e associação para o tráfico por insuficiência probatória. Alternativamente, requer a desclassificação para o delito do artigo 28 da Lei nº 11.343/06. Subsidiariamente, almeja o reconhecimento da menoridade relativa, a aplicação do redutor do tráfico privilegiado, a fixação do regime inicial semiaberto ou aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (fls. 524/529).

A defesa de **MARCELO KAIQUE** pugna pela absolvição, outrossim, por insuficiência probatória. Alternativamente, requer a desclassificação para o delito do artigo 28 da Lei nº 11.343/06. Subsidiariamente, almeja a mitigação das reprimendas (fls. 530/535).

A defesa de **GABRIEL DALBAT** apresentou razões de apelação e preliminarmente, sustenta a ausência de fundamentação para negativa do direito de recorrer em liberdade. No mérito, requer desate absolutório. Subsidiariamente, pede a desclassificação para o delito do artigo 28 da Lei nº 11.343/06 e o direito de recorrer em liberdade (fls. 537/545).

O Ministério Público apresentou contrarrazões, manifestando-se pelo desprovimento do recurso (fls. 550/565).

A Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer, opinou pelo não provimento do apelo (fls. 572/584).

FUNDAMENTAÇÃO

Narra a denúncia:

*“Consta do incluso inquérito policial que, no dia 29 de agosto de 2024, por volta das 07:30h, na Rua Leopoldo Morandini, 245, Jardim Nova Santa Lucia, cidade de Santa Lúcia, **GABRIEL DALBAT FACCINA GONÇALVES**, qualificado às fls.05, e **JOÃO AUGUSTO ACHE BARBOSA**, qualificado às fls.06, associados para o tráfico de drogas com o denunciado **MARCELO KAIQUE DA SILVA DE OLIVEIRA**, tinham em depósito, drogas, para venda a terceiros, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, consistentes em 155 (cento e cinquenta) pinos de cocaína, com peso líquido de 48,26 gramas, 70 (setenta) microtubos contendo crack, com peso líquido de 16,86 gramas, 36 (trinta e seis) porções de maconha, com peso líquido de 34,43 gramas, 10 (dez) invólucros contendo cocaína, com peso líquido de 9,24 gramas, 09 (nove) porções de maconha, com peso líquido de 8,11 gramas, 01 (uma) porção de crack, com peso líquido de 2,87 gramas, 05 (cinco) porções de maconha, com peso líquido de 9,24 gramas, 01 (uma) porção de crack, com peso líquido de 15,82 gramas, e mais 05 (cinco) mudas de planta na qual constatada presença de tetrahidrocannabinol, substâncias entorpecentes causadoras de dependência física e psíquica, constantes na lista F1 da Portaria SVS/MS 344/98 e atualizações posteriores (Portaria SPTC 136 de 03/08/2020), conforme laudos de fls.29/68, 167/169, 148/166 e 177/197.*

*Consta, também, do incluso inquérito policial que, nas mesmas circunstâncias de tempo, em um outro imóvel da mesma rua, situado quase defronte ao imóvel citado (na Rua Leopoldo Morandini, 242, Jardim Nova Santa Lucia, cidade de Santa Lúcia), **MARCELO KAIQUE DA SILVA DE OLIVEIRA**, qualificado às fls.04, associado para o tráfico de drogas com os denunciados **GABRIEL DALBAT FACCINA GONÇALVES** e **JOÃO AUGUSTO ACHE BARBOSA** tinha em depósito, drogas, para venda a terceiros, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, consistentes em 19 (dezenove) porções de crack, com peso líquido de 51,81 gramas, e 15 (quinze) porções de maconha, com peso líquido de 45,90 gramas, substâncias entorpecentes causadoras de*

dependência física e psíquica, constantes na lista F1 da Portaria SVS/MS 344/98 e atualizações posteriores (Portaria SPTC 136 de 03/08/2020), conforme laudos de fls.19/34 e 90/95 e 98/103.

Conforme relatório de investigação de fls.104/107 dos autos em apenso, as investigações envolvendo os denunciados tiveram início após MARCELO ser preso, na companhia de outro indivíduo, pela Polícia Militar Rodoviária, quando estava na posse de 130 microtubos contendo cocaína e 130 pedras de crack (B.O.IQ4774-1/2024).

Na ocasião, ele obteve liberdade provisória e, conforme apurado em diligências pelo setor de investigações:

“De acordo com um levantamento realizado durante as diligências a fim de se apurar o crime de tráfico de drogas descobriu-se a existência de 4 denúncias realizadas pelo “DISQUE DENÚNCIA” noticiando a atividade de comercialização de entorpecentes envolvendo uma pessoa de nome “Marcelo” que seria filho de uma mulher chamada “Cléia”. Ainda de acordo com as denúncias, ocorre a venda de drogas envolvendo crianças na rua Leopoldo Morandini, Nº. 245 (Santa Lúcia), local que seria um Bar pertencente a “Cleia”, e também em um “sobrado preto” com porta de madeira localizado na frente do bar. A fim de se verificar a procedência das informações contidas nas denúncias, foram realizadas pesquisas em campo que constataram que na rua Leopoldo Morandini, 245, existe um sobrado, com um notável “entra e sai” de pessoas. Bem em frente ao sobrado, em um imóvel de número 242, há um Bar que pertence à Clélia de Jesus da Silva [...] mãe de Marcelo Kaique da Silva de Oliveira. Observou-se que Marcelo fica transitando constantemente entre o sobrado e o bar de sua mãe. Notou-se também a presença de outros jovens que ficam na calçada do bar observando a movimentação das pessoas. Ressalte-se que de acordo com as denúncias o tráfico de drogas no local estaria ocorrendo ao menos desde o começo do ano tendo em vista que a primeira denúncia foi registrada em 28/01/2024 sob o protocolo W2401288610. As outras denúncias foram registradas em 26/05/2024 - protocolo W2405267062; 23/06/2024 - W2406235820 e 20/07/2024 - T2407205203. [...]. Verificou-se também a existência de um boletim de ocorrência registrado no dia 14/01/2024, cuja natureza é Tráfico de drogas e corrupção de menores, ocorrido no

mesmo endereço que está sendo objeto desta investigação, ou seja, Rua Leopoldo Morandini, 245. [...] De acordo com as apurações realizadas e levantamentos em campo, este setor de investigação acredita que o sobrado localizado na rua Leopoldo Morandini, 245, estaria sendo usado por ao menos 4 pessoas que estariam realizando a venda de drogas no local. [...] Acredita-se ainda que Marcelo seja o "cabeça" desta associação e que estaria se utilizando tanto do sobrado quanto do bar de sua mãe (N. 242) para realizar a venda dos entorpecentes. No fundo do bar há uma casa em que Marcelo reside junto com sua mãe Clélia de Jesus da Silva. [...]"

Em razão do que foi apurado nessa investigação, foram expedidos mandados de busca e apreensão para cumprimento nos endereços referidos (Rua Leopoldo Morandini, nº 242 e nº 245), o que foi deferido nos autos da cautelar nº 1502391-88.2024.8.26.0040 em apenso (fls.07/08).

Na data dos fatos, em cumprimento a estes mandados, policiais civis, com apoio de policiais militares da cidade de Santa Lúcia, ingressaram nos referidos imóveis, onde encontraram os denunciados e considerável quantidade de entorpecentes variados.

Assim, no imóvel da Rua Leopoldo Morandini, nº 245 os policiais encontraram os denunciados GABRIEL DALBAT FACCINA GONÇALVES e JOÃO AUGUSTO ACHE BARBOSA, com grande quantidade de drogas, de diversos tipos, sendo 70 microtubos contendo pedra de CRACK, 05 trouxinhas de MACONHA, 09 invólucros contendo MACONHA, 36 trouxinhas de MACONHA, 01 porção, a granel, de CRACK, 01 pedra, tamanho grande, de CRACK, 10 involucro contendo COCAINA e 155 pinos de COCAINA, mais 05 mudas de planta de cannabis sativa.

Laudos de constatação preliminar e químico toxicológico das drogas apreendidas (fls.29/68, 148/169 e 177/197).

Também foram encontrados aparelhos de telefone celular, instrumentos destinados à venda de drogas, tais como balança digital e máquina de cartão de crédito/débito, VISA, do Mercado Livre, bem como a quantia de R\$243,10 em dinheiro, em notas diversas.

Ainda, foram encontrados 01 replica de fuzil, 1 espada, de fabricação artesanal, 03 facas, 1 porrete, com fios de arame farpado,

enrolado na ponta, 4 pochetes, vazias e 02 aparelhos de celulares.

Auto de exibição/apreensão das drogas, dinheiro, objetos e telefones celulares localizados no imóvel de numeral 245 (fls.18/20).

No imóvel situado na Rua Leopoldo Morandini, nº 242, os policiais encontraram o denunciado MARCELO KAIQUE DA SILVA DE OLIVEIRA em um quarto do imóvel e, sobre um móvel deste quarto, encontraram 01 pedra grande de CRACK, 18 microtubos contendo CRACK, 06 papелotes contendo MACONHA e 09 porções de MACONHA.

Laudos de constatação preliminar e químico toxicológico das drogas apreendidas (fls.19/34 e 90/95 e 98/103 dos autos em apenso).

Ainda foi encontrada no local a quantia de R\$2.843,65 em dinheiro, em notas diversas e um aparelho celular com o denunciado.

Auto de exibição/apreensão das drogas, dinheiro e telefones celulares localizados no imóvel de numeral 242 (fls.13/14 dos autos em apenso).

Ouvidos em sede policial, os denunciados disseram que apenas se manifestariam em juízo, MARCELO (fls.04 dos autos em apenso), GABRIEL e JOÃO AUGUSTO (fls.05/06).

Como se vê, Excelência, as circunstâncias em que encontradas as drogas variadas e em grande quantidade, após cumprimento de mandados de busca e apreensão, expedido após investigações que constatarem associação entre os ocupantes dos referidos imóveis, para venda de drogas, além de dinheiro em notas diversas, máquina de débito, balança digital, autorizam a conclusão de que os entorpecentes apreendidos se destinavam ao comércio ilícito e que os valores apreendidos eram produto deste comércio.

Outrossim, as investigações iniciais que subsidiaram o pedido de expedição de mandado de busca e apreensão nos dois referidos endereços, dando conta da ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS havida entre os ocupantes dos imóveis dos números 242 e 245 da rua Leopoldo Morandini foram confirmadas com a apreensão de grande quantidade de drogas variadas e considerável quantia em dinheiro em notas diversas, nestes dois imóveis, sendo que a maior quantia em dinheiro (R\$2.843,65) foi encontrada no imóvel ocupado pelo denunciado MARCELO, confirmando a informação do relatório de investigação de que ele era o líder

dessa associação.

Ante o exposto, denuncio a Vossa Excelência MARCELO KAIQUE DA SILVA DE OLIVEIRA, GABRIEL DALBAT FACCINA GONÇALVES e JOÃO AUGUSTO ACHE BARBOSA como incursos nos artigos 33 e 35 da Lei nº 11.343/06, e requeiro seja instaurado o competente processo crime, seguindo-se o rito processual previsto na Lei já mencionada, citando-se os denunciados para todos os seus termos, com a oitiva das pessoas do rol abaixo” (fls. 204/210).

A matéria preliminar não prospera.

No caso concreto, o magistrado sentenciante, ao manter a prisão preventiva, fundamentou sua decisão na persistência dos requisitos que ensejaram o decreto cautelar originário.

A segregação preventiva foi devidamente motivada na decisão que a decretou (fls. 99/102) e mantém-se idônea, tendo em vista a gravidade concreta dos delitos cometidos, a expressiva quantidade de drogas apreendidas, a atuação em associação criminosa e a evidente indicação de reiteração delitiva, como demonstrado pelo histórico de investigações sobre os acusados. Entendo que a manutenção da segregação cautelar mostra-se necessária, especialmente devido à confirmação da condenação por esta Instância Recursal, conforme se verá.

Nada há a reparar na fundamentação da r. sentença, que é idônea e clara, uma vez que o réu **GABRIEL DALBAT permaneceu preso durante toda a instrução processual e não houve qualquer alteração fática sobre os requisitos e pressupostos da prisão preventiva.**

Ressalta-se que a **fundamentação sucinta** ou a **discordância da decisão** não podem se confundir com a **ausência, carência ou forma genérica de fundamentação.**

Neste sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. SEGREGAÇÃO MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA PELOS MESMOS FUNDAMENTOS DO DECRETO PRISIONAL . RÉU QUE

PERMANECEU CUSTODIADO DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. PROPENSÃO À REITERAÇÃO DELITIVA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA . 1. A manutenção da custódia cautelar em casos como este, em que o paciente permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não requer fundamentação exaustiva. É dizer, a custódia pode ser mantida pelo Juiz de primeiro grau, sob o argumento de que subsistem os motivos deflagradores de sua decretação e de que presentes os requisitos legais do art. 312 do Código de Processo Penal . 2. A propósito, "a orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu preso durante a perseguição criminal, se persistentes os motivos para a segregação preventiva" (RHC n. 92526/RJ, rel. Min . Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 2/10/2018, DJe 15/10/2018). 3. Não bastasse, na sentença, consignou-se que o acusado é criminoso contumaz, egresso do sistema prisional e que em nada modificou seu comportamento, circunstância que demonstra a propensão à reiteração delitiva, fundamento idôneo para se negar ao agravante o direito de recorrer em liberdade. 4 . Nesse sentido, destaca-se que "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que o histórico criminal do agente, quando se presta a revelar sua periculosidade social e fundado receio de reiteração delitiva, é fundamento capaz de, por si só, legitimar a decretação ou manutenção da prisão preventiva, a bem da garantia da ordem pública". (RHC n. 100.793/RR, Sexta Turma, rel. . Min. Laurita Vaz, julgado em 4/10/2018. DJe.23/10/2018 .) 5. Agravo regimental desprovido" (STJ - AgRg no HC: 889447 SP 2024/0036068-5, Relator.: Ministro JESUÍNO RISSATO DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF, Data de Julgamento: 20/05/2024, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/05/2024).

"3. Embora de forma sucinta, restou demonstrada a existência dos requisitos necessários para a decretação das medidas, escorado nos argumentos da representação policial e na requisição do MP/SP. 2. Impende asseverar que não se pode confundir concisão de fundamentos com a sua ausência, capaz de ensejar ofensa ao disposto no art. 93, inciso IX, da Constituição. Vale destacar, ainda, que é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça orientação jurisprudencial segunda a

qual é válida a utilização da fundamentação per relationem como razões de decidir.” ([AgRg no HC n. 797.460/SP](#), relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 22/5/2023, DJe de 24/5/2023).

Ademais, conforme reiterada jurisprudência dos Tribunais Superiores, o reconhecimento de vício que possibilite a **anulação de ato processual** exige a **efetiva demonstração de prejuízo ao acusado**, consoante o previsto no **artigo 563 do Código de Processo Penal (pas de nullité sans grief)** - (RHC n. 154.359/RJ, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 23/6/2022), **o que não se verifica nos autos**.

Portanto, não se constata qualquer nulidade, ilegalidade ou irregularidade nos atos praticados no processo, sendo rejeitada a tese arguida na preliminar. Não há que se falar em desrespeito aos **artigos 312, 387 e 594 do Código de Processo Penal**, nem em violação aos **artigos 5º, LVII e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal**.

Afasta-se, pois, a nulidade arguida.

No mérito, os recursos comportam parcial provimento.

A **materialidade** delitiva restou devidamente demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante (fls. 01), pelo Boletim de Ocorrência (fls. 09/15), pelo Auto de Exibição e Apreensão (fls. 18/20), pelos laudos de constatação de substância entorpecente (fls. 29/60), pelos exames químico-toxicológicos atestando serem maconha, cocaína e crack os narcóticos custodiados (fls. 148/156, 160/169, 177/197), pelas fotografias das drogas apreendidas (fls. 61/67), pelo Relatório Final (fls. 198/200), pelos autos de n.º1502391-88.2024.8.26.0040 (cumprimento de busca domiciliar), bem como pela prova oral coligida aos autos.

A autoria é incólume de dúvidas, especialmente diante das provas colhidas durante a instrução processual.

Em juízo, **o acusado GABRIEL** informou “*ter 18 anos; na véspera dos fatos, o depoente tinha saído para a praça Matriz;*

nesta ocasião, fez uso de drogas e ficou alterado; desceu para casa, no sobrado onde morava; o depoente ficou na parte debaixo do imóvel usando maconha e mexendo no celular; o depoente dormiu e acordou com os policiais; relatou que estuda e estava tirando habilitação de motorista; o depoente não saiu com João na véspera; João estava dormindo no local; no dia do acontecido, a genitora estava na casa do padrasto; nega a prática do narcotráfico; relatou que o imóvel era costumeiramente usado para o tráfico de drogas por várias pessoas; a parte debaixo do imóvel estava desocupada; a parte de cima era alugada pela genitora; o depoente não sabe o nome do proprietário do imóvel; relatou que se ocupava o dia inteiro, estudando, treinando futebol e fazendo curso de motorista; teve conhecimento sobre a briga de João com a irmã; João também é usuário de maconha” (r. sentença, fls. 436).

O réu JOÃO AUGUSTO narrou ter “21 anos; relatou que teve uma discussão com a mãe e a irmã; relatou que houve uma discussão familiar grave e foi expulso de casa; o depoente ficou em situação de rua, usando drogas e álcool; a discussão tinha ocorrido fazia menos de um mês; na véspera dos fatos, o depoente tinha ido a um bar e ingerido bebida alcoólica; o depoente não se recorda como foi parar no imóvel onde foi abordado; no dia da abordagem, o depoente foi levado na delegacia; o depoente desconhecia o proprietário das drogas; o depoente conhecia os corréus de vista, mas não tinha amizade com nenhum deles; explicou que a filha faleceu” (idem, fls. 436).

O apelante MARCELO KAIQUE disse que conta com “19 anos; negou as imputações; explicou que as drogas encontradas na casa eram para seu uso; o depoente estava dormindo no dia da abordagem; o dinheiro apreendido se destinava ao pagamento de fornecedores de bebidas do bar da genitora; explicou que mora nos fundos do imóvel; o bar fica na frente do terreno; conhecia João e Gabriel de vista, quando eles iam ao bar; Gabriel morava no sobrado em frente, na parte de cima; relatou que trabalha no bar como atendente; relatou que os objetos exibidos às f. 25 dos autos 1502417-86.2024.8.26.0040, do lado direito, são

incensos (ibidem, fls. 436). (obs. da Relatoria: tal imagem versa sobre o laudo pericial dos entorpecentes localizados na residência de Marcelo Kaique, nitidamente tratando-se de porções de maconha).

A testemunha Valdinei Donisete Silvano, policial civil, em juízo, confirmou que *“participou do cumprimento aos mandados de prisão; a investigação foi encabeçada pelo investigador Guilherme; foram dois mandados; o depoente foi no local onde estava João e Gabriel (não foi na casa de Marcelo); o depoente e os policiais militares efetuaram as buscas no domicílio; no dia dos fatos, João e Marcelo estavam deitados num colchão; o local é um estabelecimento comercial, com uma área de residência; foram localizadas maconha, cocaína e crack; havia R\$ 250,00 em notas variadas; havia uma réplica de fuzil, um facão, um porrete com arame enrolado, balança de precisão, máquinas de cartão; todos os objetos estavam no mesmo cômodo em que estavam os réus; um pequena quantidade de droga estava escondida no medidor de energia; as outras drogas estava sobre uma mesa; havia plantas de maconha em vasos de flor; os réus não falaram nada sobre as drogas apreendidas; os colegas diligenciaram no restante da casa; não se lembra de outras pessoas no local onde os réus estavam; não teve conhecimento de outros moradores no local; o delegado acompanhou a diligência no outro imóvel e apareceu num segundo momento; o local é um salão comercial; eles estavam no primeiro espaço do imóvel; não se recorda do local onde as plantas estavam; o depoente não viu o restante do imóvel; havia um sofá no espaço; não se recorda se havia sinais de que houve utilização de drogas naquele espaço; no dia da diligência, havia pessoas sentadas na calçada do imóvel em frente onde foi cumprido o outro mandado de busca (casa do Marcelo), mas o depoente não soube o que faziam; não soube nada sobre o desdobramento das investigações; durante a diligência, o depoente teve conhecimento de que Marcelo era o responsável pela gerência do tráfico no local; não havia drogas na posse dos investigados João e Gabriel” (ibidem, fls. 433).*

A testemunha Lineu Saska Bruno, policial civil, disse que *“participou da busca domiciliar em Santa Lúcia; no local, o*

depoente encontrou os investigados João e Gabriel, os quais foram contidos; o depoente realizou a contenção dos investigados, enquanto os demais colegas efetuavam buscas; durante a diligência, foram encontradas drogas (maconha e crack) e dinheiro; posteriormente, teve conhecimento de que João e Gabriel guardavam as drogas no local a mando de Marcelo; durante a diligência, notou somente a apreensão de dinheiro (notas de pequeno valor) e drogas (quantidade razoável); teve conhecimento de que o imóvel da frente pertencia a Marcelo, proprietário das drogas; João e Gabriel faziam a guarda e a venda das drogas; o local dos fatos é um sobrado; na parte debaixo funciona um salão comercial em que havia colchões, onde estavam os réus João e Gabriel; o comércio embaixo estava desativado e era usado como moradia; o depoente não subiu na parte superior do imóvel; desconhece se outras pessoas moravam no local; não observou a movimentação do local; teve conhecimento de que Marcelo era um dos alvos da investigação; havia movimentação de usuários de drogas na via pública; o depoente não realizou busca pessoal nos réus” (ibidem, fls. 434).

A testemunha Luiz Guilherme Pinto Ferraz Luz, policial civil, explicou que, “em 24/06/2024, Marcelo e outra pessoa foram surpreendidos pela polícia militar rodoviária com grande quantidade de drogas; após a abordagem, Marcelo passou a ser investigado e apurou-se que possuía envolvimento anterior com o narcotráfico; apurou-se a existência de várias denúncias sobre tráfico de drogas no local; foram feitas diligências de campo; o monitoramento apontou que o sobrado e o bar tinham uma movimentação “estranha”, indicando o tráfico de drogas; durante o cumprimento do mandado de busca, constatou a veracidade das denúncias; no imóvel de Marcelo havia aproximadamente 3 mil reais e uma pedra grande de crack; no sobrado em frente, houve a apreensão de drogas, dinheiro, um porrete (para fazer a segurança do local); os pinos utilizados para o tráfico eram os mesmos nos dois imóveis; as informações sugeriram que Marcelo era o responsável pelo tráfico; João e Gabriel eram responsáveis pela venda das drogas para Marcelo; João e Gabriel eram responsáveis somente pela venda das drogas; indicou que outras pessoas

trabalhavam com Marcelo; Marcelo cooptou Luan Gabriel em Santa Lúcia para trabalhar numa casa em Araraquara na venda de drogas; as denúncias anônimas indicavam que Marcelo comandava o tráfico no bar que foi objeto da diligência; a denúncia indicava que o autor do tráfico era Marcelo, filha da Clelia; os pinos localizados nos dois imóveis tinham as mesmas características; os pinos encontrados eram diferentes daqueles comumente utilizados no narcotráfico e foram localizados nos dois locais; o depoente participou das investigações; havia muitos pinos vazios num saco; não se recorda dos pinos encontrados no sobrado; o depoente entrou nos dois imóveis; no sobrado, embaixo, havia uma sala e uma escada que dava acesso a um cômodo onde morava (parte superior); no fundo do terreno havia uma casa onde morava um senhor; explicou que usuários de drogas informaram que as vendas eram feitas por João e Gabriel a mando de Marcelo; as fontes se manifestaram de forma anônima; as máquinas de cartão apreendidas, mas não se teve êxito em encontrar seus proprietários; Gabriel foi visto no local durante as diligências prévias; como regra, os traficantes ficavam no interior do imóvel; havia várias pessoas exercendo o narcotráfico, inclusive com a participação de adolescentes; a mãe de um dos réus, que morava no sobrado, explicou que o filho era “rebelde”; ela deu a entender que ele era usuário e que também vendia drogas; a mãe do réu não estava no momento da busca e realizou o relato informal em outra oportunidade; não havia denúncia específica sobre Gabriel pelo envolvimento com o narcotráfico; o depoente realizou busca pessoal nos investigados; as investigações preliminares teve início após o flagrante do dia 24/06/2024 até o mês de agosto/2024; no local, viu-se o movimento típico do tráfico de drogas; no mesmo sobrado, posteriormente, houve uma nova operação de tráfico no local em que resultou em nova prisão” (ibidem, fls. 434/435).

A testemunha Flávio da Silva Claro, policial militar, revelou que “o local dos fatos estava sendo investigado pela polícia civil; o depoente tinha conhecimento de que o local era utilizado para venda de drogas; neste local havia grande quantidade de pessoas usando drogas;

durante a diligência, foram apreendidas drogas e valores; o depoente participou da diligência no sobrado, mas não se recorda quem eram os indivíduos; na residência do bar foram detidas outras pessoas; não conhecia Marcela; o depoente trabalhava na área administrativa; o depoente não conhecia os réus e não sabe identificá-los; explicou que reside um senhor acamado no imóvel dos fundos; na parte de cima do sobrado não havia ninguém, mas teve conhecimento de havia pessoas na parte superior do local; o depoente recebeu denúncias de que o local era utilizado para venda de drogas; não se recorda se chegou a abordar Gabriel; havia denúncias de que João e Gabriel eram envolvidos com o narcotráfico; não realizou busca pessoal nos investigados” (ibidem, fls. 435).

A testemunha de defesa de GABRIEL, Adryan L. M. C., explicou *“que Gabriel morava no local dos fatos, na parte superior, com a mãe e os irmãos; após a prisão de Gabriel, a mãe dele se mudou; relatou que Gabriel era usuário de maconha; conhecia Marcelo como sendo usuário de drogas” (ibidem, fls. 435).*

A testemunha de defesa de GABRIEL, Bernardo A. C., relatou que *“Gabriel morava no sobrado em que foi preso, mas na parte de cima; Gabriel morava no local com a mãe e os irmãos; a mãe dele deixou o local após a prisão do filho; teve conhecimento de que Gabriel era usuário de maconha, mas nunca o viu usando drogas; conhece os corréus de vista e sabe, por terceiros, de que são usuários de drogas” (ibidem, fls. 435).*

A testemunha de defesa de GABRIEL, Igor A. H., contou que *“Gabriel morava no sobrado em que foi preso, mas na parte de cima; Gabriel morava no local com a mãe e os irmãos; a mãe dele deixou o local após a prisão do filho; teve conhecimento de que Gabriel era usuário de maconha; não tem conhecimento se Gabriel trabalhava” (ibidem, fls. 435).*

A testemunha de defesa de JOÃO AUGUSTO, Cristiane A. D. S., amiga de João disse que *“não teve conhecimento de uma briga familiar envolvendo João; não sabia que ele estava em situação*

de rua; posteriormente, teve conhecimento dos fatos; soube por terceiros que João estava dormindo na rua e depois passou a dormir na casa de um amigo” (ibidem, fls. 435).

A testemunha de defesa de JOÃO AUGUSTO, **Paulo C. D. S.**, vizinho da família de João, relatou que *“João chegou a prestar serviços num pesqueiro do depoente; teceu comentários abonatórios sobre João” (ibidem, fls. 435).*

A informante Tamires E. A. R., irmã de João, explicou que, *“dias antes da prisão do irmão, teve uma briga com o irmão por causa da namorada dele; João acabou sendo expulso de casa e dormia na rua; depois, João começou a dormir na casa de um colega; não sabe se o irmão usa drogas; não sabe o nome do amigo em cuja casa o irmão passou a dormir” (ibidem, fls. 435).*

A informante Sueli A. A., mãe de João, relatou que *“o filho teve uma briga com a irmã e acabou saindo de casa; não soube onde o filho estava dormindo; soube que o filho chegou a dormir na rua e depois na casa de um amigo, cujo nome desconhece; relatou que o filho é usuário de maconha” (ibidem, fls. 435).*

A testemunha de defesa de Marcelo Kaique, **Nicole R.**, relatou que *“Gabriel mora no sobrado, na parte de cima, com a família; no imóvel em frente, morava o Marcelo neste local há um prédio comercial e outro residencial; nos fundos do sobrado há um senhor que mora com as filhas; sabe que João é usuário de drogas; relatou que os objetos exibidos às f. 25 dos autos 1502417-86.2024.8.26.0040, do lado direito, são incensos, que a depoente comprava; a depoente mora no mesmo bairro; a depoente cresceu com Marcelo; Gabriel e João são conhecidos de vista” (ibidem, fls. 436).*

A informante Clelia D. J. D. S., genitora de Marcelo relatou que *“o filho trabalha no bar da depoente e mora com a depoente; o filho é usuário de maconha há bastante tempo” (ibidem, fls. 436).*

Como se observa, as testemunhas de defesa, por

sua vez, limitaram-se a prestar declarações genéricas sobre a condição de usuários de drogas dos réus, sem apresentar elementos concretos que pudessem afastar as provas da acusação ou explicar a posse da grande quantidade de entorpecentes e objetos relacionados ao tráfico.

Por outro lado, os policiais civis e militares foram coesos e firmes em suas narrativas e não se deve cogitar em desqualificar os seus depoimentos somente por conta da condição funcional.

Importa salientar que os depoimentos dos policiais possuem a mesma credibilidade das demais testemunhas, não havendo motivos para desqualificá-los pelo simples fato de serem agentes públicos. O testemunho possui, pois, validade jurídica e são equivalentes aos depoimentos de testemunhas civis. Ressalta-se que é inadmissível a desconsideração dos depoimentos de agentes públicos, já que:

“(...)... 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”. (Superior Tribunal de Justiça, HC n.º 471.082/SP, rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, Data de Julgamento: 23/10/2018).

(...) segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo, ratificando integralmente os relatos prestados na fase policial, 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. (STJ, AgRg no HC 659.024/SP, 5ª T., rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 20/04/2021).

Nos autos não se verifica nada que demonstre que as testemunhas policiais tivessem qualquer motivo para prejudicar ou incriminar injustamente os apelantes.

Os agentes públicos, em uníssono, relataram, em juízo e em sede policial (fls. 02, 04 e apenso n.º 1502391-88.2024.8.26.0040 – cumprimento da busca e apreensão domiciliar) que atuaram no cumprimento de mandados de busca e apreensão nos dois endereços investigados, após monitoramento que confirmou intenso movimento

compatível com a traficância. No imóvel nº 245, encontraram os réus JOÃO e GABRIEL dormindo, juntamente com grande quantidade de drogas fracionadas (cocaína, crack e maconha), balança de precisão, máquina de cartão, dinheiro trocado e instrumentos para proteção do ponto, como simulacro de fuzil e facão artesanal. No imóvel nº 242, onde residia MARCELO, foram apreendidas mais drogas e R\$ 2.843,65 em dinheiro, havendo notável semelhança entre os materiais encontrados nos dois locais.

Destacaram ainda que as investigações tiveram início após a prisão em flagrante de MARCELO em junho de 2024, e foram corroboradas por denúncias anônimas recebidas ao longo do ano de 2024, as quais apontavam especificamente os endereços como pontos de tráfico e MARCELO como líder do esquema. Durante o período de monitoramento, constataram divisão clara de tarefas entre os réus, com MARCELO coordenando as atividades a partir do imóvel nº 242 (bar) e os demais operando as vendas no imóvel nº 245 (sobrado).

Em contrapartida, as versões apresentadas pelos apelantes são contraditórias e inverossímeis.

GABRIEL DALBAT e JOÃO AUGUSTO sequer explicaram o que faziam em local onde funcionava ponto de venda de drogas, munido com grande quantidade de entorpecentes, balança de precisão e máquina de cartão. Não é crível que um local que albergasse grande quantidade de narcóticos ficasse aberto e de livre acesso a meros usuários. Já MARCELO não explicou a contento a localização das drogas em sua residência e de vultoso numerário em espécie.

A quantidade e diversidade de entorpecentes apreendidos (total de 165 porções de cocaína, 72 de crack, 50 de maconha, além de mais 05 mudas de planta na qual foi constatada a presença de tetrahydrocannabinol), bem como a forma de acondicionamento, em porções individualizadas, próprias para a comercialização, além dos petrechos para o tráfico e quantia em dinheiro, indicam claramente a destinação para o tráfico, afastando a hipótese de consumo pessoal ou para consumo em

conjunto com outros. Não se havendo falar, assim, em **desclassificação** da conduta.

Melhor sorte não assiste aos acusados no que tange ao crime de **associação para o tráfico**.

A prova coligida evidencia, de modo incontestado, a estabilidade e permanência do consórcio delitivo entre os apelantes. Verifica-se a utilização estratégica dos imóveis contíguos, operando um deles como estabelecimento para comercialização direta e o outro como centro de gestão e armazenamento. As diligências de vigilância identificaram constante fluxo dos recorrentes entre os referidos locais. Corroboram tal cenário os depoimentos consonantes dos agentes públicos ouvidos, a nítida hierarquia operacional constatada, a identidade dos invólucros e materiais apreendidos em ambos os endereços, a existência de aparato tecnológico para pagamentos eletrônicos e o relatório investigativo que aponta a perenidade da empreitada delituosa ao longo do tempo.

Ademais, conforme destacado nos autos, as investigações que culminaram nas prisões dos apelantes iniciaram-se meses antes, quando MARCELO KAIQUE foi detido em flagrante por tráfico em junho de 2024, sendo identificado como líder de um esquema que envolvia também outros indivíduos, inclusive menores. Durante esse período, foram recebidas ao menos quatro denúncias anônimas identificando os locais como pontos de venda de drogas, especificamente mencionando MARCELO KAIQUE como responsável.

O policial Luiz Guilherme relatou em juízo que o monitoramento do local demonstrou claramente a existência de um esquema organizado de tráfico, com movimentação típica de compra e venda de entorpecentes, divisão de tarefas e atuação contínua por meses, reiterando-se, denotando estabilidade e permanência na associação criminosa.

No mesmo sentido, assim salientou o nobre julgador:

“Os réus mantinham estrutura organizada em dois imóveis, com toda logística necessária: drogas fracionadas, balança, máquina

de cartão, materiais para embalagem e instrumentos de proteção. A investigação documentou o funcionamento contínuo do esquema por meses, com divisão clara de tarefas. As quatro denúncias anônimas entre janeiro e julho/2024 e o monitoramento policial que identificou intensa movimentação entre os imóveis demonstram que o tráfico era a atividade principal dos acusados, exercida de forma profissional e organizada” (r. sentença, fls. 440).

Assim, os elementos de convicção coligidos no processo indicam a existência do vínculo de **estabilidade e permanência** entre os apelantes e com terceiros, demonstrando que a materialidade e a autoria estão devidamente comprovadas.

Logo, evidentes e seguras as provas dos autos outrossim para caracterizar a **associação para o tráfico de drogas**, sendo incabível reconhecer nos termos do artigo 386 do Código de Processo Penal, II - não haver prova da existência do fato; IV – estar provado que o réu não concorreu para a infração penal; V - não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal; VII – não existir prova suficiente para a condenação e a aplicação do princípio *in dubio pro reo*.

No mais, a sentença recorrida, suficientemente motivada no que diz respeito ao decreto condenatório e em nada abalada pelas razões dos recursos oferecidos pelas defesas, merece ser mantida quanto ao reconhecimento da ocorrência dos fatos e das autorias imputadas ao apelantes.

Dessa forma, é de rigor manter a condenação dos acusados e nos **termos da capitulação adotada**.

Da dosimetria de pena.

As penas foram fixadas em montante adequado para a reprovação e prevenção do crime cometido pelos apelantes, nos termos do artigo 42 da Lei nº 11.343/06, não merecendo reparo em seu quantum.

Na primeira fase, as penas-base foram adequadamente fixadas no mínimo legal.

Na segunda fase, foi reconhecida a atenuante da menoridade relativa para GABRIEL e MARCELO, porém, em observância à Súmula 231 do STJ, não houve redução abaixo do mínimo legal.

Na terceira fase, o magistrado sentenciante acertadamente afastou a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, uma vez que os elementos probatórios demonstram que os apelantes exerciam o narcotráfico com habitualidade, profissionalidade e dedicação.

Assim, o afastamento do redutor encontra amparo no entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

*"(..) 1. A aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 demanda o preenchimento de quatro requisitos cumulativos, quais sejam, primariedade, bons antecedentes, não se **dedicar à atividades criminosas** ou integrar organização criminosa" (AgRg no HC n. 968.885/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 5/3/2025, DJEN de 10/3/2025).*

Quanto ao regime de cumprimento de pena, considerando a **quantidade da reprimenda aplicada** (exatos oito anos de reclusão) e as **circunstâncias judiciais favoráveis**, nos termos do **artigo 33, § 2º, alínea "b" do Código Penal**, *in verbis*: "o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e **não exceda a 8 (oito)**, poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto", entendo ser possível a fixação do **regime inicial semiaberto**. No mais, é cediço que a gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas não é fundamento idôneo para justificar a imposição de regime mais gravoso do que o legalmente previsto.

Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, uma vez que não preenchidos os requisitos do artigo 44 do Código Penal, notadamente com relação ao quantum de pena aplicada, superior a 4 (quatro) anos.

Por fim, considera-se **prequestionada toda a matéria apresentada pelas partes** para fins de eventuais recursos para as

Superiores Instâncias, porquanto, em se tratando de prequestionamento basta que a questão posta tenha sido decidida, conforme realçado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, “...há prequestionamento dos dispositivos legais de forma implícita, ainda que não referidos diretamente, quando o acórdão recorrido emite juízo de valor fundamentado acerca da matéria por eles regida...” (STJ, AgRg no AREsp 183.809/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015).

DISPOSITIVO

Ante o exposto, por meu voto, **rejeito a preliminar** arguida pela Defesa de **GABRIEL DALBAT FACCINA GONÇALVES** e **dou parcial provimento** aos recursos para aplicar aos réus **MARCELO KAIQUE DA SILVA DE OLIVEIRA, GABRIEL DALBAT FACCINA GONÇALVES** e **JOÃO AUGUSTO ACHE BARBOSA** o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena.

Mantida, no mais, a r. sentença.

ALBERTO ANDERSON FILHO
RELATOR