



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4ª Câmara de Direito Criminal

Registro: 2025.0000299265

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Criminal nº 1500503-96.2024.8.26.0618, da Comarca de Tremembé, em que são apelantes MICHAEL LUCAS DO PRADO e RENATA APARECIDA RIBEIRO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Rejeitadas as preliminares, negaram provimento, nos termos que constarão do acórdão. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores LUIS SOARES DE MELLO (Presidente) E ROBERTO PORTO.

São Paulo, 25 de março de 2025.

EDISON BRANDÃO
RELATOR

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500503-96.2024.8.26.0618

Origem: 2ª Vara/Tremembé

Magistrado: Dr. Juliana Guimarães Ornellas

Apelante: MICHAEL LUCAS DO PRADO e

RENATA APARECIDA RIBEIRO

Apelado: Ministério Público

Voto nº 52596

APELAÇÃO – TRÁFICO DE DROGAS – Preliminares – Nulidades – Vista ao Ministério Público após apresentação dos memoriais defensivos – Cerceamento de Defesa – Inocorrência – Pronunciamento sobre preliminares alegadas – Busca Domiciliar - Decisão fundamentada que se baseou em relatórios idôneos – Fundada suspeita - Ausência de Ilegalidade – Inocorrência – Preliminares rejeitadas - Materialidade e autoria delitivas nitidamente demonstradas que não foram objeto do recurso – Afastamento das causas de aumento – Impossibilidade - Dosimetria – Penas bem dosadas – Redução da pena-base – Inviabilidade - Inteligência ao art. 42 da Lei nº 11.343/06 – Enorme quantidade de crack drogas e acusado (MICHAEL) portador de Maus Antecedentes – Privilégio - Reincidência específica de MICHAEL - Ré RENATA teve a pena reduzida em virtude da causa de diminuição prevista no parágrafo 4º do art. 33 da Lei 11343/06 em fração correta (1/3), que já a beneficiou – Regimes fechado e semiaberto (RENATA) mantidos – Preliminares rejeitadas e recursos defensivos desprovidos.

Cuida-se de recursos de apelação interpostos contra r. sentença (fls. 362/374) que condenou **MICHAEL LUCAS DO PRADO** às penas de 8 (oito) anos, 07 (sete) meses e 20 (vinte) dias, em regime inicial fechado, bem como ao pagamento de 864 (oitocentos e sessenta e quatro) dias-multa; e, ainda, para condenar **RENATA APARECIDA RIBEIRO**, às penas de 04 (quatro) anos, 09 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, bem como ao pagamento de 480 (quatrocentos e oitenta) dias-multa,

pela prática do crime previsto no art. 33, caput, c.c. o art. 40, incisos III e VI, todos da Lei nº 11.343/06.

Narra a denúncia que no dia 15 de março de 2024, por volta das 09h30min, na Rua São Luís, nº. 41, Vila Santo Antônio, os apelantes, em comunhão de esforços e unidades de desígnios, guardavam, para fins de tráfico de drogas, 100 pedras de crack, pesando 24,59g (lacre n.º 0013395); 01 pedra média de crack, pesando 75,7g (lacre n.º 0013397); 10 porções de Cannabis sativa L. (maconha), pesando 11,94g (lacre n.º 0013396); e 01 porção de Cannabis sativa L. (maconha), pesando 96,66g (lacre n.º 0013398), sem autorização ou em desacordo com regulamentação legal ou regulamentar (auto de exibição e apreensão às fls. 31/33, fotografia às fls. 34, 49/51 e 62/63, auto de constatação preliminar às fls. 36/39 e relatório de investigação acostado às fls. 52/61).

Segundo se depreende dos autos, os denunciados são companheiros e residem na mesma residência. Nas condições de tempo acima mencionadas, com o intuito de dar cumprimento ao mandado de busca e apreensão expedido por este Juízo nos autos de nº. 1500148-38.2024.8.26.0634, policiais civis se deslocaram até a residência dos denunciados.

Ao chegarem na residência, os policiais perceberam que os denunciados estavam no local, todavia, se recusaram a recebê-los. Visualizaram, ainda, por uma janela, o denunciado MICHAEL segurando uma sacola.

Ato contínuo, os policiais invadiram a residência, momento em que MICHAEL tentou fugir, sendo detido pelos agentes no quintal. Ao ser questionado sobre a sacola vista em suas mãos, o apelante respondeu que a havia jogado no telhado. Em diligência no local apontado, localizou-se

o objeto, contendo em seu interior 100 pedras de crack, 01 pedra grande de crack e 10 porções de maconha, todas embaladas individualmente para a venda.

Em continuidade às diligências, os investigadores localizaram no imóvel mais 04 porções médias de maconha, 01 pino de cocaína (lacre 0007151), R\$ 2.712,00 em notas trocadas, diversos pinos de cocaína vazios, diversas embalagens plásticas do tipo "sacolê", comumente, usada para embalar drogas, 01 balança de precisão, 01 caderno com anotações e uma câmera de monitoramento que estava na cumeeira do telhado.

Questionados, o denunciado MICHAEL confessou a prática do tráfico de drogas, enquanto RENATA permaneceu em silêncio.

A denúncia foi aditada em razão da presença de adolescente na casa no momento da diligência, além de uma criança, bem como pelo fato de informações do relatório de investigações de fls. 52/61 foi confirmado que a traficância era cometida nas imediações de estabelecimento de ensino, incluindo-se as causas de aumento de pena previstas no art. 40, III e VI, da LD.

Inconformados, recorreram os réus por meio de Defesa comum, arguindo, nulidade em razão da complementação dos memoriais ministeriais, bem como em razão da ausência de fundadas razões que autorizasse a expedição de mandado de busca e apreensão na casa dos réus. No mérito, requer apenas a fixação da pena-base no mínimo legal, bem como, na terceira fase, que não sejam aplicadas as causas de aumento de pena, bem como que a fração do redutor aplicado na causa de diminuição de pena do art. 33, §4º em relação a ré RENATA seja no máximo, com fixação do regime aberto (fls. 409/424).

Contrarrazoado o recurso (fls. 437/442), manifestou-se a Douta Procuradoria Geral de Justiça pela rejeição das preliminares e pelo não provimento dos apelos (fls. 454/469).

É o relatório.
Decido.

Por primeiro, quanto à alegação de nulidade em razão da complementação dos memoriais por parte do Ministério Público, está não merece acolhida.

É certo que o art. 403, caput, do CPP, ao preconizar a sequência dos atos, tem como escopo prestigiar o exercício do contraditório e da ampla defesa, direitos fundamentais constitucionalmente consagrados.

Entretanto, a nova manifestação ministerial após a apresentação dos memoriais de defesa, neste caso concreto, não violou tal princípio, já que foi aberta nova vista, tão somente porque a Defesa alegou nulidade em seus memoriais.

Assim, ao contrário do que quer fazer crer a Defesa, não houve nova tese por parte do órgão acusatório ou algo que o douto advogado não tenha contestado, mas tão somente nova vista para que se manifestasse sobre nulidades alegadas pela própria Defesa.

Aliás, tal questão já está pacificada a tempos:

""PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. RÉU PRESO. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHA EM OUTRA COMARCA. AUSÊNCIA DE REQUISIÇÃO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. ALEGAÇÕES FINAIS. VISTA AO MINISTÉRIO PÚBLICO APÓS INTERVENÇÃO DA DEFESA. PRONUNCIAMENTO SOBRE PRELIMINARES. I - Inexistência de nulidade por cerceamento de defesa, decorrente da falta de requisição do réu preso para comparecer à audiência de oitiva de testemunha em outra comarca, tendo em vista que houve intimação do seu defensor constituído da expedição da carta precatória e, na ausência deste, foi nomeado defensor ad hoc. Precedentes. II - A abertura de vista ao Ministério Público após a apresentação das alegações finais pela defesa, para que se manifeste sobre nulidades arguidas apenas nesta oportunidade, não constitui cerceamento de defesa, mas sim observância do princípio do contraditório. Ademais, no novo pronunciamento do Parquet não foi aventada nenhuma questão nova no processo. Precedente do Pretório Excelso. Ordem denegada. (STJ HC 10.382/SP, Quinta Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ 14/02/2000)

Por outro lado, conforma já rechaçado pela Magistrada sentenciante, não há, também, que se falar em irregularidades no cumprimento do mandado de busca e apreensão que culminou no início desta ação penal.

Diversamente do alegado pela defesa, o mandando de busca e apreensão possuía fundamentos concretos e robustos, conforme o relatório de investigação daquele expediente (fls. 250/302).

Da simples leitura daquele documento se constata inúmeros fundamentos e informações críveis e contundentes relacionando o local ao tráfico de drogas.

Mesmo que não tenha sido realizadas campanhas, já que o local era estritamente residencial e poderia gerar suspeitas, os investigadores prosseguiram com pesquisas, conversas e denúncias de moradores locais da região, que por medo de represálias não quiseram ser identificados, demonstrando a articulação entre os envolvidos.

Inclusive no relatório juntado aos autos, que teria ensejado a expedição de mandado de busca e apreensão no local, há ligação através do "190", onde um morador local relatou ter sido ameaçado por MICHAEL, conforme documento juntado à fls. 246.

Ademais, o cumprimento do mandado de busca domiciliar se deu dentro dos limites da autorização nele contida, em perfeito respeito a decisão judicial, sem qualquer afronta ou excesso em seu cumprimento, sendo encontrado no local grande quantidade de drogas, petrechos para pesagem e embalo e expressiva quantidade em dinheiro de origem não comprovada.

Rejeito, portanto, as preliminares.

A materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas restaram incontestes pelo farto conjunto probatório carreado aos autos, a saber: Auto de Prisão em Flagrante, B.O. fls. 22/30, Auto de Exibição e Apreensão (fls. 31/33), laudos provisórios e definitivo das drogas (fls. 36/39, 157/159), fotografias, relatório de investigação (fls. 52/61, 244/246, 250/302), bem como nas provas orais coletadas.

O apelante MICHAEL, em Juízo, confessou que guardou as drogas, pois precisava de dinheiro. Disse que tantos as drogas, os petrechos e o dinheiro pertenciam a tal indivíduo que negociou para guarda-las. Sobre a participação de sua esposa, a corré RENATA e de seu enteado, o adolescente, disse que ambos desconheciam suas atividades ilícitas.

RENATA, em seu interrogatório, ao ser indagada sobre os fatos, preferiu o silêncio. Disse apenas que é dona de casa, onde também cuida de seus quatro filhos, residindo juntamente com seu marido, o corréu MICHAEL no imóvel que foi alvo da Operação Fórum.

O policial civil Orlando Aparecido Ferreira Filho, em Juízo, relatou que no mês de março, a Delegacia de Investigações Criminais (DEIC) de Taubaté realizou uma operação policial na cidade de Tremembé, denominada "Operação Fórum", da qual participou, com o objetivo de cumprir mandados de busca e apreensão, oriundos de investigações, que indicavam a mercancia de substâncias entorpecentes em pontos próximos ao fórum e a uma escola municipal. Contou que o relatório da operação apontou três endereços ligados ao tráfico de drogas na região, sendo o principal alvo uma residência localizada na Rua São Luís, na Vila Santo Antônio. Explicou que as moradias, no local, possuem janelas e portas próximas à rua e que, durante a operação, a equipe dirigiu-se à residência do acusado, chamou os moradores, enquanto ele deslocou-se até a janela, de onde avistou o acusado entrando rapidamente em um quarto e pegando uma sacola sobre uma prateleira. Contou que viu o acusado correr para o quintal, enquanto a equipe entrava na residência, local em que se encontravam a corré RENATA, esposa do acusado, em um quarto, bem como um adolescente no banheiro. Declarou que o réu estava no quintal, onde havia

resquícios de entorpecentes pelo chão. Ao ser questionado sobre a droga, o acusado contou tê-la atirado sobre o telhado, local acessado pela testemunha, que avistou alguns entorpecentes ali espalhados, além de uma sacola contendo grande quantidade de substâncias ilícitas. Relatou que no quarto, onde MICHAEL estava, foi encontrada uma quantia de dinheiro trocado, bem como mais entorpecentes e balança de precisão, e com o adolescente foi descoberto um pino de cocaína. Os celulares dos acusados, e do menor, foram apreendidos e remetidos para perícia, para ser efetuada a degravação dos conteúdos dos aparelhos. Verificou que as mensagens extraídas iam ao encontro das informações obtidas no relatório preliminar de investigação, as quais demonstraram a prática de mercancia e a existência de uma associação criminosa, envolvendo os réus, Max e Angélica, de Taubaté, bem como Felipe, que se encontra preso. Com base nessas novas informações, elaborou-se novo relatório, que originou uma operação subsequente em Taubaté, culminando na prisão de Max e Angélica. Explicou que as informações obtidas em Tremembé originaram-se, não só de denúncias anônimas, mas, também, de conversas com habitantes da cidade, pois é morador da região. Afirmou não existir denúncias formais sobre a mercancia na Vila Santo Antônio, devido ao poder intimidador que o acusado exerce na área. Mencionou que, alguns meses antes, a Polícia Militar havia realizado operação na mesma residência, onde foram encontradas armas de fogo e quantidade expressiva de drogas, porém, a posse dos produtos foi atribuída a um adolescente, que estava no local, apesar de existir a possibilidade de não serem dele, mas sim do acusado. Esclareceu que compartilhou as notícias obtidas com o Delegado, o qual determinou fosse efetuada a verificação de procedência daquelas informações, bem como a elaboração de um relatório, por ser este o procedimento. Explicou que a investigação concluiu pela existência de um ponto de venda de drogas e de uma associação criminosa no local. Observou que,

durante o cumprimento do mandado, o acusado confirmou informalmente que realizava a mercancia de drogas, enquanto a ré alegou desconhecer a existência delas na casa. Disse que foram realizadas pesquisas de campo, registradas em relatório, as quais detectaram a impossibilidade de manter-se uma vigilância constante ("campana") no local, devido às ruas estreitas e à falta de áreas comerciais ou conexões com outros bairros de Tremembé, razão pela qual as operações no local foram realizadas apenas de "passagem". Estas tinham o objetivo de conhecer a área e verificar se havia outros endereços ou veículos relacionados à mercancia de drogas, porém a venda de entorpecentes não foi visualizada durante essas ações. Esclareceu que, após sua saída da Delegacia de Tremembé, as denúncias sobre a mercancia de drogas, na área, aumentaram. Em relação ao procedimento de investigação, explicou que, após verificar a procedência das informações, informa o resultado ao Delegado a quem está subordinado. Explicou que, no relatório preliminar, elaborou um "croqui" para detalhar, ao seu superior e a toda a equipe, as peculiaridades do perímetro, destacando a proximidade do fórum, da escola e da quadra onde a mercancia de drogas ocorria, conforme apurado nas mensagens degravadas(gravação nos autos).

Antonio Carlos Valim Cardenuto Júnior, policial civil que participou apenas do cumprimento do mandado de busca e apreensão, contou que na data dos fatos, cumpriu um mandado de busca e apreensão na Vila Santo Antônio, juntamente com o Investigador Orlando e o Delegado do DEIC, expedido com base no relatório de seu parceiro. Informou que a localidade é composta por casas antigas, cujas janelas e portas têm acesso direto à calçada. Afirmou que Orlando posicionou-se próximo à janela de uma das casas e percebeu que os acusados se deslocaram para o fundo da residência, com uma sacola na mão. Os moradores foram reunidos no fundo da casa, enquanto a equipe, ao ingressar no imóvel, efetuou uma

varredura rápida, constatando a presença de um adolescente e de uma criança de 5 anos, filhos de Renata, no local. No quarto, com janela voltada para a calçada, foram encontradas substâncias entorpecentes e dinheiro dentro de um armário, entre as roupas. Orlando localizou mais drogas no chão do quintal, as quais teriam caído de uma sacola de supermercado encontrada no telhado. Acrescentou que há uma escola infantil próxima ao local da operação e que o endereço investigado está situado nas proximidades do Fórum, mas não soube dizer se as drogas eram destinadas ao estabelecimento de ensino ou se este era utilizado para mercancia de entorpecentes (gravação nos autos).

Assim, verifica-se que os policiais ouvidos prestaram depoimentos extremamente coerentes, claros e concisos em ambas as sedes e narraram os fatos com precisão e riqueza de detalhes, contando minuciosamente como se deu toda a investigação e abordagem que culminou na prisão do apelante.

Dessa forma, seus testemunhos devem, sim, possuir maior valoração, pois, além de não terem intenção de prejudicar o apelante, imputando-lhe crime tão sério, não há nos autos quaisquer conjecturas a respeito (ônus da defesa).

É que o Estado tem seus agentes concursados legalmente aptos a reprimir o crime e seus depoimentos somente podem ser afastados se demonstrada eventual irregularidade ou interesse particular na condenação dos acusados, o que não se deu no caso em tela.

Demais disso, as falas destes profissionais, que, escolhidos pelo Estado para desempenhar a nobre função de proteção da população, possuem fé-pública, sendo seus depoimentos dignos de crédito e plena validade, mesmo porque,

como dito alhures, não restou provada qualquer intenção dos milicianos em, de alguma forma, prejudicar o réu.

Não se pode desmerecer o depoimento dos policiais apenas por sua condição de agente da lei, sendo firme a jurisprudência neste sentido:

"O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais - especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório - reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que esse servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar - tal como ocorre com as demais testemunhas - que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos. Doutrina e jurisprudência." (HC 73518/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, j. 26/03/1996, Primeira Turma, DJ 18-10-1996).

E consoante lição do mestre ARY BELFORT:

"A tese da insuficiência testemunhal quando emane de agentes de Polícia, consiste em velharia em boa hora mandada ao bolor dos armários de reminiscências especiosas. Desde que verossímeis; desde que partidas de pessoas insuspeitas ou desinteressadas, desde que nada se lhes oponha de valia - há nenhuma razão, de ordem alguma, para que se repudie a palavra de, precisamente, pessoas a quem o Estado confere a missão importantíssima de, coibindo o crime, operar, e nada menos, a

própria prisão." (RJTJESP – 136/477).

Ao contrário: é testemunha que depõe compromissada, com presunção de veracidade por ser funcionário público, narrando sobre os atos que, de ofício, foram praticados no exercício das suas funções.

Ademais, como afastaríamos tais palavras, se na esmagadora maioria das prisões por crime de tráfico as únicas testemunhas são os próprios policiais condutores? Seria um equívoco jurídico, com implicações graves à vida em sociedade, se os Doutos Juízes e Desembargadores deste Tribunal de Justiça passassem a absolver indistintamente réus em casos como o presente, em que a fala dos policiais acaba sendo determinante para a condenação.

Com efeito, a Justiça não pode fechar os olhos para as evidências dos autos, devendo o Poder Judiciário estar sensível às artimanhas, cada vez mais aperfeiçoadas, utilizadas pelos criminosos para se furtarem da aplicação da lei penal.

Note-se que tem se tornado cada vez mais comum a invocação de flagrantes forjados e de irregularidades nas condutas dos policiais, como forma de ilidir o honesto e competente trabalho de agentes da lei e na tentativa de acusados em se isentarem de responsabilidade.

Isso, porém, não pode ser aceito e deve ser de pronto coibido, eis que a conduta isolada de alguns policiais que agem ao arrepio da lei não pode ser generalizada nem tida como regra, sendo certo que se trata de exceções, as quais, demais disso, devem ser cabalmente comprovadas.

Outrossim, temos que pequenas

divergências quanto aos detalhes da ação e da abordagem – e não quanto ao fato principal, frise-se – não tem o condão de invalidar as declarações dos policiais, eis que eles atendem a um sem-número de ocorrências, sendo humanamente impossível que guardem na memória, com precisão, todos os detalhes de todas as infrações penais com as quais tem contato.

Desse modo, não causa qualquer estranheza o fato de não se recordarem de alguns pontos da abordagem ou mesmo se confundirem em alguns detalhes.

Some-se a isso o fato de que não foi demonstrado qualquer motivo ou interesse que os policiais teriam para buscar prejudicar os réus.

Portanto, o conjunto probatório é farto, não tendo sequer a Defesa se insurgido quanto ao mérito.

Aliás, a tese da corré RENATA de que nada sabia, obviamente não merece guarida, já que morava na casa e lá estava com o filho adolescente e uma criança, indicando claramente que ela tinha conhecimento das atividades ilícitas que ocorriam no local, haja vista que havia drogas em diversos cômodos da residência.

Ademais, consta dos autos que depósitos de valores significativos foram realizados em sua conta bancária, por um terceiro, para pagamentos relacionados ao tráfico, sendo insustentável a alegação do réu que utilizava a conta bancária de sua esposa, sem o conhecimento dela, diante das evidências apresentadas nos relatórios investigativos (fls. 250/302).

Portanto, comprovada a participação de ambos no crime em questão.

Passo à análise das penas que, adiante-se, tampouco comporta reparo, já que os beneficiou em muito.

Na primeira etapa, o douto magistrado sentenciante fixou a pena-base de ambos acima do mínimo legal (7 anos, 2 meses e 12 dias de reclusão e ao pagamento de 720 dias-multa para MICHAEL e 06 anos de reclusão, mais 600 dias-multa para RENATA), diante da quantidade, natureza e variedade de drogas apreendidas, além dos maus antecedentes de MICHAEL (fls. 12/14), o que se mostrou correto e fundamentado.

O art. 42 da Lei 11.343/06 determina expressamente que a natureza e a quantidade da substância entorpecente apreendida sejam consideradas na fixação da pena-base, inclusive com preponderância sobre os ditames do art. 59 do Código Penal.

A ponderação de tais circunstâncias não devem ser feita em operações aritméticas determinadas para cada tipo e quantidade de tóxico, e sim uma que possa ser determinável, sempre levando em conta o caso em concreto, que melhor servirá para a prevenção e repressão do fato-crime praticado.

Ora, o acusado, em concurso com a corré RENATA tinha em depósito e guardava enorme quantidade de drogas, além de material para insumo e pesagem - 100 pedras de crack, pesando 24,59g (lacre n.º 0013395); 01 pedra média de crack, pesando 75,7g (lacre n.º 0013397); 10 porções de Cannabis sativa L. (maconha), pesando 11,94g (lacre n.º 0013396); e 01 porção de Cannabis sativa L. (maconha), pesando 96,66g (lacre n.º 0013398).

Além disso, o apelante ainda é portador de maus antecedentes, o que é considerado na primeira fase.

Na segunda fase, houve compensação da reincidência específica de MICHAEL (fls. 70/71) com a atenuante da confissão, o que já o beneficiou em muito.

Na terceira fase, presentes as causas de aumento previstas no art. 40, III e VI, da Lei 11343/06, a pena de ambos foi aumentada em 1/5.

Neste ponto, também não há que se falar em seu afastamento, já que comprovada pela prova oral a presença de adolescente e menor no local dos fatos.

Já quanto ao inciso III, pouco importa o dia da semana ou horário em que o réu foi pego; para a incidência da referida majorante basta que a conduta da pessoa acusada seja realizada nas proximidades ou dependências dos locais estipulados na Lei, o que ficou comprovado (fls. 52/61).

Aliás, a redação do dispositivo é clara ao dizer que as penas serão aumentadas se: "*a infração tiver sido cometida nas dependências ou imediações de estabelecimentos prisionais, de ensino ou hospitalares, de sedes de entidades estudantis, sociais, culturais, recreativas, esportivas, ou beneficentes, de locais de trabalho coletivo, de recintos onde se realizem espetáculos ou diversões de qualquer natureza, de serviços de tratamento de dependentes de drogas ou de reinserção social, de unidades militares ou policiais ou em transportes públicos*" (grifei).

A propósito:

"A versão exculpatória restou isolada. Os policiais confirmaram ter visto o acusado em atitude típica de venda de drogas. Inviável acolher impugnação genérica ao depoimento dos policiais. A quantidade de droga, as condições da ação e os antecedentes do agente

evidenciam a prática do crime imputado. Para configurar a causa de aumento do inciso III do artigo 40 da Lei de Drogas basta a proximidade de escola. A pena não merece alteração. Incabível a diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, não preenchidos os requisitos. O regime inicial fechado é o adequado. Não configurada a inconstitucionalidade da pena de multa. NEGA-SE PROVIMENTO AO APELO." (APL 00298367720148260050 SP, Rel. Ruy Alberto Leme Cavaleiro, 3ª Câmara de Direito Criminal, DJe: 15/04/2016).

"Apelação. Tráfico ilícito de entorpecentes. Recurso buscando a absolvição por insuficiência probatória, ou afastamento da causa de aumento do artigo 40 (III) da Lei de Drogas. Processo penal. Prova. Tráfico ilícito de entorpecentes. Testemunhos de policiais. Os relatos de policiais têm eficácia probatória, preponderando sobre as palavras suspeitas dos réus, quando seguros, insuspeitos e estiverem em harmonia com o restante da prova. Apreensão de relevante quantidade e variedade de entorpecentes (cinco porções de maconha e dezoito eppendorfs com cocaína), cujo acondicionamento aponta para a mercancia. Penal. Tóxicos. Causa de aumento prevista no art. 40(III), da Lei nº 11.343/06. Dolo. Para a caracterização da causa de aumento, basta o conhecimento do agente de que atua no interior ou nas imediações dos locais indicados, não se exigindo que tenha a intenção específica de difundir o vício entre os frequentadores de tais locais. Precedentes citados. Prova dos autos demonstra que parte do entorpecente apreendido estava na posse do apelante quando nas proximidades de uma escola. Elevação da pena mantida. Penal. Tráfico de entorpecentes. Fixação de regime inicial fechado. Necessidade. Observância da Lei de Crimes Hediondos. Aplicação de penas alternativas e concessão de sursis a traficante. Impossibilidade. Ausência de inconstitucionalidade no artigo 44, caput,

da Lei de Tóxicos. Recurso desprovido." (APL 00034972220158260220 SP, Rel. Souza Nery, 9ª Câmara de Direito Criminal, DJe: 24/10/2016).

Ora, o objetivo do legislador foi agravar ainda mais a ação de quem comete tráfico de drogas nos locais em que inevitavelmente há um conglomerado de pessoas, a fim de proteger a saúde pública.

Desse modo, pouco importa se as drogas que foram apreendidas com os acusados seriam comercializadas para as pessoas que frequentavam a escola ou não.

Trata-se, pois, de condição objetiva.

Sendo assim, não há que se falar em afastamento das causas de aumento, pois aplicada de forma escorreita, nos termos acima delineados.

Na sequência, a reprimenda foi reduzida em 1/3 em relação a RENATA, uma vez que foi beneficiada com a aplicação do redutor previsto no §4º do art. 33 da Lei 11.343/06, não tendo do que reclamar. Aliás, no meu entender sequer seria o caso de aplicação do privilégio, mas diante do conformismo ministerial, este fica mantido.

Inviável a redução em 2/3 como pretende a douta Defesa. Diversamente do sustentado, a natureza e quantidade são critérios idôneos para modular a fração adotada para a aplicação da causa especial de diminuição de penas prevista no parágrafo 4º do art. 33 da Lei 11.343/06.

A propósito:

""PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO

DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DIVERSIDADE, NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA UTILIZADA PARA MODULAR A FRAÇÃO DE REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. REGIME MAIS GRAVOSO (FECHADO). DESPROPORCIONALIDADE. PENA INFERIOR A 4 ANOS. RÉU PRIMÁRIO. MODO SEMIABERTO. INCONSTITUCIONALIDADE DA PENA DE MULTA. VIA INADEQUADA. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 2. A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas. 3. Na falta de indicação pelo legislador das balizas para o quantum da redução, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do delito, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, até mesmo, para afastar a aplicação da minorante quando evidenciarem a habitualidade do agente no comércio ilícito de entorpecentes. Precedentes. 4. Hipótese em que as instâncias antecedentes, de forma motivada, atentas as diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas, consideraram a diversidade, a quantidade e a natureza das drogas apreendidas (14 porções de maconha, 12g e 43 tubos de cocaína, 34g), exclusivamente, na terceira etapa da dosimetria da pena, para fazer incidir a minorante em 3/4, o que não se

mostra desproporcional.” (...) (HC 382.537/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 27/04/2017). (g.n.).

Com efeito, a nova lei de drogas, ao mesmo tempo em que majorou a pena mínima de 03 para 05 anos de reclusão para o tráfico de drogas, representando um recrudesimento, também trouxe uma causa de diminuição à pena aplicada ao tráfico, revelando-se, nesse sentido, lei mais benéfica ao réu.

Para fazer jus à aplicação do redutor previsto na superveniente legislação, o réu deve ser primário, de bons antecedentes e não pode participar de organizações criminosas.

O *quantum* da causa de diminuição, evidentemente, não é automático, sendo que a lei dá alternativas ao Magistrado para fixação de tal valor.

Pode-se dizer que a lei criou dois momentos, um é aquele do cabimento ou não da causa de diminuição, lembrando-se mais uma vez o uso do vocábulo “poderá”.

Passado tal momento, caberá ao julgador estabelecer tal *quantum*, sendo impossível de se imaginar que apenas por ser o agente primário e de bons antecedentes, e não ter envolvimento em organização criminosa, a diminuição será a máxima.

Se assim fosse, toda diminuição seria máxima, posto que somente terá direito à mesma quem fosse primário e de bons antecedentes, além de não envolvido com organizações criminosas.

Ou seja, bastaria ter direito para automaticamente ser contemplado com a diminuição máxima, o que

não tem qualquer base legal, já que a lei, como é sabido, não tem palavras inúteis, e ela própria estabelece uma gradação destes valores.

Entre os fatores a serem sopesados para tal gradação, inegavelmente que juntamente com as circunstâncias do caso concreto, a quantidade e o tipo da droga e condições objetivas do tráfico pontificam.

No presente caso, a ré e o marido mantinham enorme quantidade de drogas em casa, além de petrechos e dinheiro, após serem presos em Operação que os investigavam por um bom tempo, sendo descobertos que seriam grandes distribuidores de drogas na região de Tremembé e Taubaté, o que, obviamente indica seu envolvimento com a atividade criminosa.

Realmente, se a lei manda o julgador fixar o quantum, será impossível imaginar-se que pessoas em situações diversas sejam agraciadas com a mesma redução de pena.

Tal entendimento contraria frontalmente a *ratio legis*.

Assim, à luz das peculiaridades do caso em tela, em que pese a primariedade do recorrente é inegável que as circunstâncias do caso concreto, impedem a aplicação do redutor máximo previsto no §4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06, sendo a fração de 1/3 adotada pelo MM. Juiz muito benéfica diante da gravidade dos fatos.

Diante da quantidade de penas e das circunstâncias desfavoráveis, mantenho o regime semiaberto para RENATA e o fechado para MICHAEL.

Diante de tudo quanto o exposto, vê-se não caber qualquer modificação à r. sentença condenatória, que necessariamente é de ser confirmada, eis que devidamente fundamentada e prolatada em observância aos preceitos legais.

Isto posto, **rejeito as preliminares e NEGO PROVIMENTO** ao recurso, mantida a r. sentença condenatória tal qual lançada.

EDISON BRANDÃO

Relator

