



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000299282

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502682-37.2024.8.26.0542, da Comarca de Osasco, em que é apelante IGOR DUARTE DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

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

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

São Paulo, 27 de março de 2025.

ISAURA CRISTINA BARREIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1502682-37.2024.8.26.0542

Apelante: Igor Duarte da Silva

Apelado: Ministério Público

2ª Vara Criminal da Comarca de Osasco

MM. Juíza de Direito Dra. Ana Paula Mezher Mattar

Voto nº 2336

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. VALIDADE DO DEPOIMENTO DE POLICIAIS. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE ENTORPECENTES APREENDIDOS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REDUTOR FIXADO EM 1/6. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REGIME SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

Recurso de apelação interposto por Igor Duarte da Silva contra sentença que o condenou à pena de 4 anos e 2 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, além do pagamento de 416 dias-multa, pela prática do crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006). A defesa pleiteia a absolvição por insuficiência probatória. Subsidiariamente, requer a aplicação do redutor do tráfico privilegiado em seu patamar máximo, a fixação do regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há três questões em discussão: (i) verificar se a condenação do apelante foi baseada em provas suficientes para comprovar a autoria e materialidade do crime de tráfico de drogas; (ii) analisar a adequação da fração aplicada ao redutor do tráfico privilegiado; e (iii) avaliar a viabilidade da fixação do regime aberto e da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

III. RAZÕES DE DECIDIR

A autoria e a materialidade do crime de tráfico de drogas foram devidamente comprovadas pelo auto de prisão em flagrante, boletim de ocorrência, laudos periciais e depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, demonstrando que o apelante trazia consigo expressiva

quantidade e diversidade de entorpecentes, com clara destinação ao tráfico.

A versão do réu de que apenas se encontrava no local para adquirir drogas restou isolada nos autos, sendo infirmada por depoimentos detalhados e coerentes dos policiais que efetuaram a prisão, os quais possuem presunção de veracidade, quando não há indícios de má-fé ou ilegalidade.

A caracterização do tráfico de drogas independe de flagrante de venda ou entrega de substância entorpecente a terceiros, bastando a posse da droga com finalidade mercantil, conforme consolidado pela jurisprudência.

A fração de 1/6 aplicada ao redutor do tráfico privilegiado está devidamente fundamentada na quantidade e diversidade das drogas apreendidas (409,29g de maconha, 187,6g de cocaína e 48,71g de crack, divididos em centenas de porções), em conformidade com o art. 42 da Lei de Drogas e com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

O regime inicial semiaberto está devidamente justificado pelo quantum da pena e pela quantidade e natureza das drogas apreendidas, nos termos do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal e do art. 42 da Lei nº 11.343/2006.

A substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos não se mostra cabível, tendo em vista a gravidade concreta do delito, evidenciada pela expressiva quantidade e diversidade de entorpecentes, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Recurso desprovido, mantida a sentença condenatória por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Tese de julgamento:

O crime de tráfico de drogas pode ser comprovado pelo conjunto probatório, incluindo depoimentos de policiais, quando prestados de forma coerente e em consonância com os demais elementos dos autos.

A aplicação da fração de redução da pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 pode ser modulada com base na quantidade e diversidade das drogas apreendidas, desde que não tenha sido considerada na primeira fase da dosimetria, em observância ao princípio do ne bis in idem.

O regime inicial semiaberto e a não substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos são justificáveis diante da gravidade concreta do delito, da quantidade e da diversidade dos entorpecentes apreendidos.

Dispositivos relevantes citados: Lei nº 11.343/2006, arts. 33, caput, e 42. Código Penal, arts. 33, § 2º, "b".

Jurisprudência relevante citada: STF, HC nº 74.608-0/SP, Rel. Min. Celso de Mello; STJ, HC nº 436.168/RJ, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 22/03/2018; STJ, AgRg no HC nº 761.467/SC, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, j. 13/02/2023; STJ, AgRg no REsp nº 1977793/SP, Rel. Min. Messod Azuley Neto, Quinta Turma, j. 10/12/2024.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **IGOR DUARTE DA SILVA** em face da r. sentença de fls. 183/195, cujo relatório se adota, que julgou procedente a ação penal para condená-lo à pena de 4 anos e 2 meses de reclusão, no regime semiaberto, e ao pagamento de 416 dias-multa, como incurso no artigo 33, “caput”, da Lei 11.343/06, indeferindo o apelo em liberdade.

Irresignada, a Defesa busca, em suma, a absolvição por insuficiência probatória. Subsidiariamente, a aplicação do redutor do tráfico privilegiado em seu patamar máximo e a fixação de regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (fls. 208/216).

Recebido o recurso, vieram aos autos as contrarrazões (fls. 219/223).

A d. Procuradoria Geral de Justiça se manifestou pelo desprovimento do apelo (fls. 259/264).

Anota-se que a r. sentença transitou em julgado para o Ministério Público em 31/01/2025 (fls. 243).

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

Consta da denúncia que, “no dia 11 de setembro de 2024, às 14h20, na Rua Codorna, 71, Aliança, nesta cidade

e comarca de Osasco, IGOR DUARTE DA SILVA, qualificado a fls. 19/20 e fotografado a fls. 25/26, trazia consigo, para fins de comercialização ilícita (i) 409,29g da substância entorpecente denominada tetrahidrocannabinol (THC), conhecida como maconha, dividida e acondicionada em 285 invólucros plásticos, (ii) 187,6g da substância entorpecente denominada cocaína, dividida e acondicionada em 489 invólucros plásticos, e (iii) 48,71g da substância entorpecente denominada cocaína petrificada, conhecida como crack, dividida e acondicionada em 117 invólucros plásticos, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão a fls. 08/09, laudo de exame de objeto a fls. 89/93, laudo de constatação de fls. 11/14, fotografias a fls. 27/30 e laudo de exame químico-toxicológico a fls. 84/86”.

Após regular instrução, o Apelante foi condenado e, inconformado, recorreu nos termos acima descritos.

De proêmio, tem-se que a condenação do Réu pelo delito de tráfico de drogas se apresentou correta e indiscutível, devendo, neste particular, ser mantida a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos, porquanto deu correta solução à causa.

A materialidade do delito de tráfico de drogas foi bem comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 1); pelo boletim de ocorrência (fls. 2/6); auto de exibição e apreensão (fls. 8/9); pelo laudo de constatação (fls. 11/14); pelo laudo definitivo de entorpecente (fls. 84/86), bem como pela prova oral produzida sob o crivo do contraditório e ampla defesa.

Da mesma forma, não há dúvidas quanto à autoria delitiva.

Nesse sentido, a versão do Apelante de que é usuário de drogas e apenas se dirigiu até o local para comprar entorpecente, sendo a sacola que continha os entorpecentes dispensada por outras pessoas quando da aproximação policial, restou isolada nos autos, à medida que o depoimento **do policial João Reinaldo** se deu de forma pormenorizada, prestados de forma harmônica e convergente em ambas as fases da persecução penal, em que asseverou, em suma, que, em virtude de diversas denúncias de ocorrência de tráfico, dirigiram-se até o local, onde visualizou IGOR correr com a sacola, que continha os entorpecentes, em suas mãos, sendo abordado, enquanto o outro policial João Vitor vinha do outro lado da via (cf. mídia de fls. 157/165).

Nesse contexto, vê-se que os agentes de segurança, importante registrar, são dignos de fé, pois nada há nos autos que, ainda que superficialmente, coloque em dúvida a lisura do trabalho dos agentes de segurança ou indique possível interesse deles em, levianamente, incriminar um inocente.

Nessa esteira, já decidiu o Colendo Supremo Tribunal Federal: *“o valor do depoimento testemunhal de servidores públicos – especialmente quando prestados 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”* (STF, HC nº 74.608-0/SP, rel. Min. Celso de Mello).

E também o Col. Superior Tribunal de Justiça: *“...Conforme entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório,*

quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese, cabendo a defesa demonstrar sua imprestabilidade" (STJ, HC 436.168/RJ, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 22/03/2018, DJe 02/04/2018).

As circunstâncias da apreensão das drogas, a quantidade e diversidade das substâncias apreendidas e a forma de como foi acondicionada demonstram que os entorpecentes se destinavam a entrega a consumo de terceiros.

Ressalte-se, ainda, que a caracterização do crime de tráfico de entorpecentes não depende, necessariamente, de prova flagrante de venda ou de entrega de substância entorpecente a terceiros.

O tipo penal que define o tráfico de drogas possui diversos verbos descritos na norma incriminadora e a realização de qualquer um deles, como sucedido no caso dos autos, é suficiente para a caracterização do crime, tal como demonstrado.

Nesse contexto fático, a condenação por tráfico é de rigor, não se cogitando a insuficiência probatória ou desclassificação da conduta.

Na mesma toada, a alegação de que é usuário de drogas não tem o condão de retirá-lo do papel de traficante, pois uma condição não exclui a outra.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: *“(...) anote-se ainda que a condição de usuário de drogas não exclui a de traficante, sendo infelizmente comum a mercancia realizada por usuários com o intuito de financiar seu vício. Dessa*

forma, a condenação era mesmo de rigor.” (HC 414116, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, 06/08/2018, STJ).

Mantida, pois, a condenação do Réu nos termos em que lançada nos autos, assim como a pena, que foi estabelecida com critério, fundamento e proporcionalidade, não havendo margem para reparos.

Pertinente apontar que *“a individualização da pena é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados na lei, sendo, contudo, permitido ao julgador atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, às Cortes Superiores é possível, apenas, o controle da legalidade e da constitucionalidade na dosimetria”* (STJ, AgRg no Habeas Corpus nº 870190/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 15.04.2024).

Acrescente-se que a MM. Juíza sentenciante, com fundamentação idônea e bastante suficiente, apontou, detalhadamente, os motivos que levaram à fixação da pena-base em seu mínimo legal e ao reconhecimento de tráfico privilegiado, sendo escorreitamente adotada a fração de 1/6 de diminuição, não merecendo qualquer reparo.

Com efeito, a fixação do patamar mínimo do redutor foi bem justificada pela quantidade e diversidade de droga apreendida, cerca de 409,29g de maconha, divididas em 285 porções, de 187,6g de cocaína, dividida em 489 porções, e 48,71g de crack, dividida em 117 porções, o que reflete uma maior gravidade da conduta em face do alto potencial nocivo da droga, em especial do “crack”.

Neste sentido já se manifestou o Colendo

Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. TRÁFICO DE DROGAS COM ENVOLVIMENTO DE ADOLESCENTE. MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. FRAÇÃO DO REDUTOR. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. REGIME INICIAL DIVERSO DO FECHADO. POSSIBILIDADE EM TESE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. A jurisprudência firmou o entendimento de que, como o legislador não estabeleceu especificamente os parâmetros para a escolha da fração de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, devem ser consideradas, para orientar o cálculo da minorante, as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal e, especialmente, o disposto no art. 42 da Lei de Drogas. 2. Não há ilegalidade a ser sanada no ponto em que foi aplicada a diminuição da pena pela metade na terceira etapa da dosimetria, pois a instância ordinária destacou, para tanto, a quantidade, a natureza e a forma de acondicionamento da droga apreendida (25 "ependorfs" de cocaína, com peso líquido de 9,2g) - elementos que não foram valorados na primeira fase - e as condições em que ocorreu a prática criminosa (com o envolvimento de adolescente).[...] 5. Ordem não conhecida. Habeas corpus concedido, de ofício, apenas para que o Tribunal de origem verifique, mediante concreta motivação, a possibilidade de fixar ao paciente regime inicial mais brando de cumprimento de pena, à luz do art. 33 do Código Penal. (HC 308.068/SP, Rel. Ministro

ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA
TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe
17/12/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS
CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS.
DOSIMETRIA. PENA-BASE.

FUNDAMENTAÇÃO NÃO IDÔNEA.
MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º,
DA LEI N. 11.343/2006. PERCENTUAL DE
REDUÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO ILEGAL.
REGIME ABERTO E SUBSTITUIÇÃO DA
PENA. FAVORABILIDADE DAS

CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. AGRAVO
REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. (...)

Tratando-se de crime previsto na Lei de
Drogas, deve-se considerar, ainda, de forma
preponderante, a natureza e a quantidade da
substância ou do produto, bem como a
personalidade e a conduta social do agente, a
teor do estabelecido no art. 42 da Lei n.
11.343/2006.

(...) 3. O privilégio disciplinado no art. 33, § 4º,
da Lei de Drogas prevê apenas os requisitos
necessários para a aplicação da minorante;
deixa, contudo, de estabelecer os parâmetros
para a fixação do quantum de diminuição de
pena. 4. O juiz, ao reconhecer a presença dos
requisitos necessários ao reconhecimento da
benesse em questão, não está obrigado a aplicar
o patamar máximo de redução de pena, já que
possui plena discricionariedade para, à luz das
peculiaridades do caso concreto, efetivar a
diminuição no *quantum* que entenda suficiente
e necessário para a prevenção e a repressão do
delito perpetrado.

(...) 6. Embora a quantidade e natureza de
drogas apreendidas sejam elementos concretos
a serem sopesados para se fixar o regime inicial
e para se avaliar a possibilidade de substituição
da sanção reclusiva por medida restritiva de

direitos, a quantidade de substâncias trazidas pela agravada não se mostra demasiadamente elevada a ponto de, por si só, justificar o agravamento da situação da ré, notadamente porque as demais circunstâncias judiciais do caso lhe foram tidas como favoráveis. 7. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 761.467/SC, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 15/2/2023.)

Nesse ponto, cabível mencionar, ainda, que *“cabe destacar que a Terceira Seção desta Corte sedimentou o entendimento de que a quantidade, diversidade e a natureza das drogas podem ser utilizadas para modular a fração do tráfico privilegiado, desde que não tenham sido valoradas na primeira fase da dosimetria da pena, em observância ao princípio do ne bis in idem.”* (STJ, AgRg no REsp 1977793/SP, Rel. Min. Messod Azuley Neto, Quinta Turma, j. 10/12/2024).

Face o que dispõe o artigo 33, § 2º, alínea “b”, do Código Penal, não obstante a primariedade, considerando que a pena ultrapassou 4 anos e a quantidade e diversidade da droga apreendida, fica mantido o **regime semiaberto** para início de cumprimento de pena.

Pelos mesmos motivos, escoreita a não substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou concessão da suspensão condicional da pena.

Nesse sentido, *“Todavia, entendo que as circunstâncias do caso concreto não recomendam a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. De fato, embora o quantum de pena fixado seja inferior a 4 (quatro) anos, preenchendo, portanto, o requisito objetivo, observo que as circunstâncias do caso,*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

notadamente, a natureza do entorpecente apreendido - crack - não recomendam a substituição”. (STJ, HC n. 447.285/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 25/9/2018).

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso interposto, mantida a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Isaura Cristina Barreira
Relatora