



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000306822

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500434-11.2020.8.26.0681, da Comarca de Louveira, em que são apelantes CLEITON DA SILVA SATELIS NOVAES e RONIEL DA SILVA SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente) E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 28 de março de 2025.

RICARDO SALE JÚNIOR
Relator
Assinatura Eletrônica

15ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1500434-11.2020.8.26.0681 — Louveira

Apelantes: Cleiton da Silva Satelis Novaes

Roniel da Silva Santos

Apelada: A Justiça Pública

Magistrada: Dra. Camila Corbucci Monti Manzano

Voto nº 37.618

APELAÇÃO CRIMINAL - Tráfico de drogas privilegiado - A materialidade e a autoria do delito restaram comprovadas pelo boletim de ocorrência, auto de exibição e apreensão, laudos periciais e prova oral colhida, especialmente pelos depoimentos dos policiais militares, os quais são dotados de fé pública e merecem credibilidade, quando harmônicos e coerentes com o restante do conjunto probatório. Decisão condenatória que se impõe - Impossibilidade de absolvição ou desclassificação - Penas readequadas para 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e pagamento de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa - Dosimetria: Pena-base fixada no mínimo legal - Nada a alterar na segunda fase do cálculo - Incidência do redutor inserto no artigo 33, §4º, da Lei de Drogas, na fração máxima de dois terços para ambos os acusados - Tema Repetitivo nº 1139 do STJ - Regime inicial aberto devido - Possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos - Incidência da Súmula Vinculante nº 59 do STF - Recursos defensivos parcialmente providos.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra a r. sentença de fls. 255/258, cujo relatório se adota, que julgou procedente a denúncia para condenar **(I) CLEITON DA SILVA SATELIS NOVAIS**, devidamente qualificado nos autos do processo, como incurso nas sanções do artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso

III, ambos da Lei nº 11.343/06, ao cumprimento de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo e **(II) RONIEL DA SILVA SANTOS**, como incurso nas sanções do artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06, ao cumprimento de 03 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e pagamento de 388 (trezentos e oitenta e oito) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor de meio salário-mínimo.

A defesa do acusado Cleiton almeja a desclassificação do crime de tráfico de drogas para o artigo 28 da Lei de Drogas (fls. 265/270).

Por sua vez, a defesa do réu Roniel pugna pela sua absolvição, sob o fundamento da insuficiência probatória. Subsidiariamente, requer a desclassificação do crime de tráfico de drogas para o artigo 28 da Lei de Drogas (fls. 271/273).

Regularmente processados os recursos interpostos, com o oferecimento das contrarrazões a fls. 277/279, vieram os autos a esta Instância, tendo, a Douta Procuradoria Geral de Justiça, opinado pelo não provimento dos apelos defensivos (fls. 310/315).

É o relatório.

Os recursos defensivos merecem parcial provimento.

Os réus foram condenados como incursos nas sanções do artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06, pois, nas circunstâncias narradas na denúncia, no dia 03 de setembro de 2020, por volta das 09h15, nas imediações de recinto onde se realiza diversão (quadra esportiva), situado na Rua Antônio Torezi, nº 376, Jd. Emília, na cidade e comarca de Louveira, Cleiton trazia consigo, para fins de entrega a consumo de terceiros, uma porção de “maconha”, com peso bruto de 8,9g, e uma porção de cocaína, com peso bruto de 4,8g, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, bem como, nas mesmas circunstâncias de tempo e local acima descritas, Roniel e Cleiton, traziam consigo, para idêntica finalidade mercantil, 07 porções de cocaína, com peso líquido de 5,8g, 03 porções de “crack”, com líquido de 0,5g e 03 porções de “maconha”, com peso líquido de 6,7g, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Segundo apurado, Guardas Municipais faziam patrulhamento próximo à quadra de esportes, ponto conhecido pelo tráfico de drogas na região, quando notaram a atitude suspeita por parte dos denunciados, que dispensarem algo no chão tão logo avistaram a viatura da corporação. Os Guardas, então, empreenderam buscas no local, ocasião em que localizaram 03 (três) porções de “maconha”, 03 (três) porções de crack e 07 (sete) porções de cocaína, que os denunciados traziam consigo para fins de tráfico e

havia dispensado pouco antes. Em seguida, os Guardas foram ao encalço dos denunciados e conseguiram detê-los. Durante a revista pessoal, localizaram com Cleiton uma porção de “maconha” e outra de cocaína, que ele trazia consigo.

A denúncia foi regularmente recebida em 12 de fevereiro de 2021 (fls. 79/80), prosseguindo-se a instrução processual, sendo que, ao final, sobreveio a r. sentença condenatória, que foi publicada em 22 de fevereiro de 2023 (fls. 262/264).

A materialidade delitiva restou devidamente comprovada nos autos pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01/02), boletim de ocorrência (fls. 04/06), auto de exibição e apreensão (fls. 11), laudo de exame químico toxicológico (fls. 44/46), e pela prova oral colhida durante a persecução penal.

A autoria é inconteste.

O guarda municipal Renato relatou, em juízo, que: *“estavam em patrulhamento pelo local qualificado, próximo a uma quadra municipal de esportes, local já conhecido como ponto de tráfico de drogas, quando avistaram dois indivíduos que estavam em pé na via e ao perceberem a aproximação da viatura, deixaram “algo” e desceram a via. A guarnição parou no local para verificar o que os indivíduos tinham abandonado, foi quando constaram que se tratava de 06 (seis) embalagens contendo substância semelhante à cocaína, 03 (três) porções contendo substância semelhante à maconha e 03*

(três) embalagens contendo substância semelhante a crack e o valor de R\$1,50 (um real e cinquenta centavos). Ao constatarem o fato desceram a via em busca dos indivíduos e lograram êxito em abordá-los próximo à Rua Mario Pagotti. Ao revistar Cleiton fora encontrado no bolso do moletom uma porção de substância semelhante à maconha, 01 embalagem de substância semelhante a cocaína, 01 cachimbo. Com o outro indivíduo, de prenome Roniel, não fora encontrado nada de ilícito. Questionado os indivíduos sobre a droga os mesmos informaram que são usuários e estavam no local para comprar o entorpecente.”

No mesmo sentido, as declarações do GCM Cícero. *Declarou que abordaram os apelantes perto da quadra poliesportiva e que ambos tinham deixado as drogas dentro da quadra. Disse que com um dos acusados foi encontrada uma porção de droga. Não se lembra muito do acusado.*

As declarações dos agentes públicos que atenderam a ocorrência têm valor relevante e merecem total credibilidade, uma vez que se trata de agente do Estado, no exercício de função pública, razão pela qual há que se presumir legítimo o relato por ele ofertado, mormente quando em consonância com as demais provas colhidas nos autos. A propósito:

“Os testemunhos de policiais destacados para a realização de repressão criminal devem ser aceitos quando se prestam a dar conta da tarefa realizada, inexistindo motivo para que sejam considerados tendenciosos, sendo certo que somente podem ser

rechaçados se comprovado que houve falseamento da verdade ou que estão em des0conformidade com o restante da prova” (TJSP – Apelação nº 1.364.617/5 Rel. Luiz Ganzerla).

“É assente nesta Corte o entendimento de que são válidos os depoimentos dos policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. Incidência do enunciado 83 da Súmula desta Corte (STJ - AgRg no Ag 158921/SP Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura Sexta Turma j. 10-5-2011).”

Em Juízo, o réu Roniel foi declarado revel.

Interrogado, o réu Cleiton negou a prática delitiva. *Disse que estava no local para comparar drogas. Relatou que está preso por outro tráfico. Contou que Roniel também estava no local para comprar as drogas.*

Todavia, a versão apresentada pelo insurgente Cleiton restou completamente isolada das demais provas carreadas aos autos, além de apresentar notória inconsistência entre si, o que contribui para emprestar maior credibilidade aos demais depoimentos prestados.

Ora, pela observância da prova colhida, pela forma e circunstâncias em que foi realizada a abordagem do réu e pela quantidade e natureza do entorpecente apreendido (maconha, cocaína e crack), é evidente a destinação para entrega a consumo de

terceiros.

Assim, a conduta dos acusados se amolda perfeitamente ao delito capitulado no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 (Lei de Drogas). Trata-se de tipo penal misto alternativo, que abrange, entre outras, a conduta de “trazer consigo” substância entorpecente, “sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”.

Dessa forma, é de rigor manter a condenação dos apelantes, como incursos no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06, não havendo que se falar em absolvição, sob o fundamento da insuficiência probatória.

Inviável, ainda, a desclassificação para o delito inserto no artigo 28 da Lei nº 11.343/06, sendo irrelevante o fato de os recorrentes serem usuário de drogas, condição que não é incompatível com a traficância, a qual é, inclusive, muitas vezes utilizada como meio de manutenção do alegado vício (TJSP, Apelação nº 01746-37.2012.8.26.050, Rel. Des. J. Martins, j. 15.08.2013). Nesse mesmo sentido:

“A alegação de viciado não obsta o reconhecimento da figura do traficante, mormente na hipótese vertente, em que ambas se mesclam num mesmo agente, preponderando a última, de maior gravidade” (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – RJTJSP 101/498).

Outrossim, imperioso o reconhecimento da causa de aumento inserta no artigo 40, inciso III, da Lei de Drogas, uma vez que o crime foi cometido nas imediações da quadra esportiva.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. CARÁTER OBJETIVO DA MAJORANTE PREVISTA NO ART. 40, INCISO III, DA LEI N. 11.343/2006. PRECEDENTES. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. Segundo reiterada jurisprudência, para a incidência da causa de aumento prevista no art. 40, inciso III, da Lei n. 11.343/2006, não é necessária a demonstração da efetiva mercancia nos especificados legalmente. Basta que o crime de tráfico de drogas tenha sido perpetrado nas suas imediações. 2. Em razão da sua natureza objetiva, é desinfluyente para a incidência da majorante em questão o fato de o local da apreensão das drogas ser a residência do Paciente. 3. "Concluído pelas instâncias ordinárias, com fundamento nas provas colhidas nos autos, que a prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes ocorreu nas proximidades dos locais previstos no inciso III do art. 40 da Lei de Drogas, a pretensão de afastá-la demanda o reexame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável na via estreita do habeas corpus". (STJ, AgRg no HC 576.920/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA

TURMA, julgado em 04/08/2020, DJe 13/08/2020). 4. Ordem de habeas corpus denegada. (STJ HC 650443/SP Relatora Min. Laurita Vaz, DJE 28/05/2021)

Feitas essas considerações e mantida a condenação do réu, passa-se à análise da dosimetria da reprimenda.

Na primeira fase do cálculo de pena, as penas-base foram fixadas, acertadamente, no mínimo legal, em 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor mínimo legal, nos termos do artigo 42 da Lei nº 11.343/06, c.c. o artigo 59 e 68, ambos do Código Penal, considerando as condições judiciais favoráveis dos acusados e as circunstâncias do caso concreto, inerentes ao tipo penal.

Na segunda etapa, à míngua de circunstâncias modificativas, nada deve ser alterado.

Na terceira e derradeira fase, presente a causa de aumento inserta no artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06, de rigor a majoração de ambas as reprimendas, na fração de 1/6 (um sexto), totalizando 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, bem como pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo.

Ainda na terceira e derradeira etapa da

dosimetria, presente a causa de diminuição da pena descrita no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, tendo em vista a primariedade dos acusados e a ausência de indícios de que integrem organização criminosa ou se dediquem a atividade ilícita. Assim, em razão da quantidade de droga, aplica-se a fração de 2/3 (dois terços), a fim de reduzir as penas para o total de 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e pagamento de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo para ambos os réus.

Salienta-se que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Tema Repetitivo nº 1139, firmou entendimento que: *“É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06.”*.

Em relação ao regime prisional para início de cumprimento de pena **dos apelantes**, considerando o *quantum* da pena, a primariedade dos apelantes e que o crime por eles praticado não é equiparado a hediondo (STF. Plenário. HC 118533/MS, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 23/6/2016 - Info 831), deve ser fixado o **regime inicial aberto**, com fundamento no artigo 33, § 2º, alínea “c”, do Código Penal.

Sabe-se que o regime inicial mais brando de cumprimento de pena pode ser afastado levando-se em consideração os critérios (circunstâncias judiciais) previstas no artigo 59, do Código Penal. Contudo, no presente caso, as circunstâncias do crime são favoráveis e inerentes ao tipo penal, o que não justifica a imposição

de regime de cumprimento de pena mais severo, bem como a gravidade em abstrato de um delito não pode ser utilizada para justificar tal medida mais gravosa (Súmula 718 do C. STF “*A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.*”).

Nesse mesmo sentido, o recente enunciado da **Súmula Vinculante nº 59**, do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

“É impositiva a fixação de regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos quando reconhecida a figura do tráfico privilegiado (art. 33, §4º, da Lei 11.343/06) e ausentes vetores negativos da primeira fase da dosimetria (art. 59), observados os requisitos do art. 33, §2º, alínea 'c' e do art. 44, ambos do Código Penal”

Pelos mesmos fundamentos até aqui expostos, **substitui-se**, para ambos os réus, a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor de meio salário-mínimo, com fulcro no artigo 44, do Código Penal e Súmula Vinculante nº 59, do STF.

Assim sendo, e nestes termos, dá-se parcial provimento aos recursos defensivos, readequando-se a reprimenda para 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em

regime inicial aberto, e pagamento de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no valor mínimo legal, substituindo-se as penas privativas de liberdade por restritiva de direitos nos termos acima expostos, mantendo-se, no mais, a r. sentença de primeiro grau, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ricardo Sale Júnior
Desembargador Relator