



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000310008

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500299-74.2022.8.26.0601, da Comarca de Socorro, em que é apelante FRANCIS MARCELO COTES ALVES DE OLIVEIRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª 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 Desembargadores FARTO SALLES (Presidente), CRESCENTI ABDALLA E GILBERTO CRUZ.

São Paulo, 31 de março de 2025.

FARTO SALLES
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

VOTO nº. 32.519

APELAÇÃO CRIMINAL nº. 1500299-74.2022.8.26.0601 (autos digitais)

COMARCA: SOCORRO- 2ª VARA JUDICIAL

APELANTE: FRANCIS MARCELO COTES ALVES DE OLIVEIRA

APELADA: JUSTIÇA PÚBLICA

Apelação. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRELIMINARES. Ilegalidade do flagrante realizado por guardas civis. Inocorrência. Possibilidade de qualquer do povo prender pessoa em situação de flagrante (artigo 301 do CPP), faculdade obviamente estendida a integrantes da Guarda Municipal, incluída no Sistema Unificado de Segurança Pública (ADPF 995-DF) e autorizada a contribuir com o policiamento ostensivo e comunitário (Tema 656 da Suprema Corte). Busca pessoal. Diligência deflagrada por solicitação de popular, que noticiou a venda de drogas e conduta intimidativa do apelante em pleno banheiro público. Situação a indicar a “justa causa” necessária à realização da abordagem. Prejudiciais rejeitadas. MÉRITO. Materialidade e autoria comprovadas. Prisão em flagrante. Versão de posse para consumo próprio inverossímil. Coerente relato dos guardas confirmando a apreensão de razoável quantidade de tóxicos e montante em dinheiro a tornar indubitável a destinação do material ao consumo de terceiros. Causa de aumento bem delineada. APENAMENTO. Revisão. Descabimento. Situação fática inconciliável com o privilégio por desnudar dedicação perene à atividade criminosa. Quadro adverso inviabilizando a imposição de retiro diverso do

***estipulado na sentença e a substituição da
carcerária, benefício também inconciliável
diante de reprimenda superior a quatro anos.
Apelo improvido.***

VOTO DO RELATOR

Pela sentença a fls. 170/172, cujo relatório se adota, FRANCIS MARCELO COTES ALVES DE OLIVEIRA, qualificado nos autos, foi condenado a cumprir pena de cinco (5) anos e dez (10) meses reclusão em regime inicial fechado, além de multa no importe de quinhentas e oitenta e três (583) diárias, unidade no piso, como incurso no artigo 33, “caput”, combinado com o artigo 40, III, ambos da Lei nº. 11.343/2.006, possibilitada a interposição de recurso em liberdade.

Inconformado, apela o réu (fls. 179), vindo as razões do recurso a fls. 184/200. Preliminarmente, argui a Defensora a nulidade do feito ante a ilicitude das provas obtidas a partir de abordagem arbitrária realizada por guardas municipais, daí o pedido de absolvição por fragilidade do conjunto probatório. Em caráter subsidiário, requer a desclassificação da conduta para aquela prevista no artigo 28 da Lei de Tóxicos ou, então, o reconhecimento do “privilegio” e a substituição da corporal por restritivas de direitos.

Regularmente processado o recurso, foram apresentadas contrarrazões a fls. 204/209, tendo a ilustrada Procuradoria Geral de Justiça se manifestado pelo provimento parcial do apelo, com a aplicação do redutor previsto no artigo 33, § 4º, do Diploma especial e o abrandamento do regime prisional (fls. 219/223).

É o relatório.

Inicialmente, consigne-se que o exame da tese de ilicitude da prova derivada de revista pessoal realizada por guardas civis necessariamente perpassa pela análise do conjunto probatório por dizer respeito à dinâmica da abordagem.

Consta da imputação que, na noite de 16 de julho de 2.022, guardas municipais realizavam patrulhamento durante o “*Festival de Inverno*” realizado na Praça da Matriz de Socorro, quando foram acionados por uma mulher que lhes disse ter presenciado indivíduo negociando drogas perto do banheiro público feminino.

Refere a denúncia que os guardas se aproximaram do local indicado e se depararam com FRANCIS MARCELO COTES ALVES DE OLIVEIRA, cujas vestimentas condiziam com aquelas mencionadas pela testemunha ocular (*trajando blusa de frio da cor rosa claro e boné preto, tal como retratado na imagem a fls. 13*), daí porque realizaram a abordagem, que resultou na apreensão de 8 porções de cocaína (*pesando 8,6g*) e R\$200,00 em notas trocadas.

Ainda segundo a documentação, ao ser indagado sobre os fatos, o apelante admitiu informalmente ter recebido quinze papелotes de cocaína de traficante de prenome *Jane* (*pessoa já conhecida nos meios policiais*) para que vendesse onze porções, ficando com as outras quatro como “*pagamento*”. Disse, ainda, que chegou a consumir dois papелotes de cocaína, além de vender quatro porções da substância antes de ser abordado pelos guardas municipais (*entrevista gravada a fls. 160 e transcrita a fls. 161/164*).

Extrai-se da documentação que a autoridade policial optou por não lavrar o auto de prisão em flagrante, reputando necessária a elucidação sobre a destinação do tóxico diante da pouca quantidade de entorpecente encontrada e da não apresentação da testemunha ocular ao plantão policial (fls. 16/18).

De plano, destaca-se que a capitulação jurídica provisoriamente conferida pelo Delegado de Polícia, a partir de uma

análise preliminar dos fatos, obviamente não vincula a atuação do julgador singular, firmada a partir de exame aprofundado da prova produzida sob o contraditório judicial.

No caso, o réu optou pelo silêncio em sua primeira oitiva extrajudicial (fls. 12) para, com o desenrolar das investigações e da suspeita de fornecer drogas, negar o cometimento do tráfico, alegando ter apenas assentido com as indagações dos guardas municipais, sem saber que estava sendo gravado. Aduziu conhecer *Jane*, mas negou tê-la delatado, salientando que comprou onze porções de cocaína numa favela em São Paulo para consumo próprio, pagando R\$10,00 por porção, a par de enaltecer sua condição de viciado (fls. 57).

Em pretório, afirmou que morava em Socorro, mas trabalhava em São Paulo como “*chapa*”, ajudando a descarregar caminhões. Dias antes dos fatos, recebeu certo dinheiro do “*patrão*” e foi a uma favela na Capital comprar 10 papелotes de cocaína para consumo próprio, pagando R\$10,00 por porção. Já no fim de semana, participou das festividades na praça central e levou a droga para “*curtir a noite*”, estando acompanhado da mulher e de dois casais de amigos. Aduziu que entrou no banheiro com os amigos para consumir o tóxico (“*dar um tiro*”), tendo um deles “*desenrolado*” a porção, enquanto o interrogando guardava os demais papелotes na carteira. Naquele instante, foi abordado pelos guardas municipais e “*enquadrado*” como traficante (fls. 170/172- mídia SAJ).

Importa notar que a versão apresentada não convence, porquanto, acaso de fato FRANCIS estivesse no local consumindo drogas com amigos, certamente poderia ter esclarecido a situação aos guardas municipais no momento da abordagem, inclusive com respaldo das pessoas que estariam em sua companhia no banheiro, o que não se verificou.

Ainda a respeito, anote-se que a Defesa não se

desincumbiu de arrolar as pessoas referidas pelo denunciado como testemunhas (fls. 107/108), nada respaldando a explicação ineditamente ofertada em juízo.

De outra parte, os guardas municipais *Danilo da Silva Pinto* e *Marcelo Pereira Marques* confirmaram as circunstâncias da abordagem tal como retratadas alhures, salientando que **a solicitante lhes contou ter se deparado com os dois homens negociando drogas logo ao sair do banheiro feminino**. Disseram, ainda, que ela aparentava nervosismo e mencionou **ter se sentido intimidada pela forma como os rapazes a “encararam”** na ocasião. Salientaram que a testemunha ocular teve apenas condição de descrever um dos indivíduos, porquanto apresentava vestimenta mais “*chamativa*”, trajando moletom na cor rosa, quadro que justificou a abordagem de **FRANCIS, cujas características condiziam com aquelas descritas pela mulher**. Reportaram-se, ainda, à confissão e delação informalmente apresentada pelo acusado, aduzindo, no mais, que *Jane* não estava perto dele no momento da abordagem (fls. 10, 11 e 170/172- mídia SAJ).

No mais, *Jane Cristina Querubim* em nada contribuiu com a elucidação dos fatos, limitando-se a negar o fornecimento de entorpecentes ao acusado. Aduziu conhecer o réu “*de vista*”, por manter amizade com a irmã dele, sem saber a razão de ter sido delatada por ele. Disse que participou do Festival de Inverno, mas não presenciou o momento da abordagem, apenas visualizando o réu já detido, dentro da viatura (fls. 42 e 170/172- mídia SAJ).

Feito o necessário escólio, afastam-se as preliminares.

Em primeiro lugar, **não prospera a arguição de nulidade da prova obtida a partir da prisão em flagrante realizada por integrantes da guarda civil**.

Mencione-se que os guardas realizavam

patrulhamento em praça pública, onde era realizado um festival, quando foram informados sobre a atividade ilícita exercida no banheiro feminino, o que bem justificou a diligência realizada na ocasião, sem se deparar com atividade investigativa irregularmente exercida pelos servidores públicos.

Aqui, não se ignora ter o constituinte originário pátrio estabelecido como função precípua das guardas municipais a proteção dos *“bens, serviços e instalações”* do Município, *“o que, segundo Bulos, corresponde ao policiamento administrativo da cidade, para a proteção do patrimônio público contra a depredação dos demolidores da coisa alheia”* (LENZA, Pedro. *“Direito Constitucional Esquematizado”* – 13ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo, Saraiva, 2009- pág. 664).

Contudo, nos últimos anos, têm sido debatidos projetos de emenda à Constituição destinados a ampliar as atribuições das Guardas Municipais, possibilitando-lhes também atuar em prol da segurança pública, de modo a auxiliar as sobrecarregadas Polícias Civil e Militar no combate à violência e criminalidade que assolam as cidades do país, algo ainda longe de ser aprovado, considerado o complexo procedimento legislativo especial necessário à alteração de texto constitucional.

Neste contexto, aprovou-se a Lei nº 13.022/2014, a qual, em seu artigo 5º, IV, estabeleceu a possibilidade de a guarda civil *“colaborar, de forma integrada com os órgãos de segurança pública, em ações conjuntas que contribuam com a paz social”*, numa busca à otimização do serviço de segurança pública ainda conferido às Polícias Civil e Militar, especialmente.

Neste mesmo contexto, foi editada a Lei 13.675/2018 que, em seu artigo 9º, expressamente, **incluiu as guardas municipais no Sistema Único de Segurança Pública**, com atuação *“nos limites”* de sua 'competência' e *“de forma cooperativa,*

sistêmica e harmônica” diante dos demais órgãos operacionais que integram a estrutura do “*Susp*”.

Em outras palavras, as leis ordinárias em destaque certamente não “*dilataram*” a atribuição conferida pelo Constituinte pátrio às guardas municipais (*e nem poderiam fazê-lo, sob pena de vício de inconstitucionalidade*), ainda limitada à proteção do patrimônio público municipal e, indiretamente, da população que dele usufrua, apenas reconhecendo a possibilidade de colaboração da entidade com as instituições vocacionadas à segurança pública.

Outro não foi o entendimento adotado pela Suprema Corte (*a quem incumbe a última palavra sobre a matéria constitucional em debate*) quando do julgamento da ADPF 995-DF: “1. *É evidente a necessidade de união de esforços para o combate à criminalidade organizada e violenta, não se justificando, nos dias atuais da realidade brasileira, a atuação separada e estanque de cada uma das Polícias Federal, Civis e Militares e das Guardas Municipais; pois todas fazem parte do Sistema Único de Segurança Pública.[...]* 3. O reconhecimento dessa posição institucional das Guardas Municipais possibilitou, com CONGRESSO NACIONAL, em legítima opção legislativa, no § 7º do artigo 144 da Constituição Federal, editar a Lei nº 13.675, de 11/6/2018, na qual as Guardas Municipais **são colocadas como integrantes operacionais do Sistema Único de Segurança Pública** (art. 9º, § 1º, inciso VII). [...] 5. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental conhecida e julgada procedente para, nos termos do artigo 144, §8º da CF, CONCEDER INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO ao artigo 4º da Lei 13.022/14 e artigo 9º da 13.675/18 DECLARANDO INCONSTITUCIONAL todas as interpretações judiciais que excluam as Guardas Municipais, devidamente criadas e instituídas, como integrantes do Sistema de Segurança Pública” (Tribunal Pleno, Relator Ministro ALEXANDRE DE MORAES, DJe 19-10-2023).

Mais recentemente, a orientação foi novamente consolidada pelo Pretório Excelso no julgamento do RE 608588 escolhido como representativo da controvérsia em sede de repercussão geral e que culminou na edição do **Tema 656**, segundo a qual *“É constitucional, no âmbito dos municípios, o exercício de ações de segurança urbana pelas Guardas Municipais, **inclusive policiamento ostensivo e comunitário**, respeitadas as atribuições dos demais órgãos de segurança pública previstos no art. 144 da Constituição Federal e excluída qualquer atividade de polícia judiciária, sendo submetidas ao controle externo da atividade policial pelo Ministério Público, nos termos do artigo 129, inciso VII, da CF. Conforme o art. 144, § 8º, da Constituição Federal, as leis municipais devem observar as normas gerais fixadas pelo Congresso Nacional”*.

Traçado este panorama, cabe ponderar que, se qualquer do povo está autorizado a prender pessoa surpreendida em situação de flagrante — *por permissivo legal (artigo 301 do CPP)* -, nada impede a concretização da custódia por integrantes da guarda municipal, sobretudo diante do papel recentemente atribuído à instituição no auxílio dos órgãos de segurança pública, para garantir a paz social.

Entendimento contrário denotaria irracionalidade, colocando “qualquer do povo” acima dos integrantes da guarda municipal, algo até mesmo sem sentido.

Ainda que o réu estivesse “apenas” consumindo cocaína naquele espaço público — *como mendazmente alegou* -, razoável concluir que os guardas não apenas poderiam como deveriam agir diante do comportamento ilícito.

Sob diverso enfoque, não prospera **a arguição de nulidade da prova derivada de busca pessoal**, porquanto os funcionários públicos bem reportaram haver **fundadas suspeitas de cometimento de crime pelo acusado** diante do relato apresentado

por popular quanto à transação de entorpecentes no banheiro (lugar onde o réu foi de fato encontrado, apresentando características físicas compatíveis com aquelas narradas pela mulher, que informou ter se sentido ***intimidada*** pela presença do apelante no local), sem se deparar com atuação abusiva ou infundada por parte dos guardas.

Por isso, “... não teria mesmo cabimento exigir, para a realização de uma busca pessoal, ordem judicial, visto que a urgência que a situação requer não comporta esse tipo de providência. Se uma pessoa suspeita de trazer consigo a arma utilizada para a prática de um crime está passando diante de um policial, seria impossível que ele conseguisse, a tempo, um mandado para efetivar a diligência e a revista” (Guilherme de Souza Nucci, “Código de processo penal comentado”, Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 624).

Diante de situação análoga, já se decidiu que “Não se constata a existência de nulidade da prisão em hipótese na qual a abordagem policial não foi arbitrária, mas decorreu de coleta progressiva de elementos que levaram, de forma válida, à conclusão segura de ocorrência de crime permanente, justificando a prisão em flagrante. 3. No caso, durante patrulhamento de rotina, os populares locais relataram aos policiais a prática de tráfico de drogas, indicando o endereço exato do agravante, bem como fornecendo sua descrição física. Como consequência, os agentes se dirigiram ao local para averiguar a veracidade da notícia. Ao se aproximarem, o agravante, cuja aparência era compatível com a descrição dada, tentou empreender fuga em direção a uma residência, sendo, todavia, alcançado antes pelos agentes, ocasião em que foram encontradas as drogas. Observa-se, portanto, a existência de fundadas razões para a abordagem” (STJ, AgRg no HC 850173/RN, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe 19-09-2023 — grifou-se).

Superadas as questões prejudiciais, infere-se que o recurso não vinga também com relação ao mérito

No caso, como bem destacou a julgadora singular, a versão ofertada pelo apelante em juízo se mostrou contraditória, soando por demais inverossímil que levasse consigo *“oito porções de cocaína para consumir em um local público, mesmo que dentro de um banheiro existente no local, correndo o risco de ser visto pela polícia”*.

Lado outro, mencione-se que o denunciado não era conhecido dos guardas municipais, nada indicando a existência de rusga ou qualquer situação que justificasse eventual perseguição ou imputação falsa de crime por parte dos agentes públicos.

Assevere-se, ainda, que a lei não faz ressalva alguma relativa ao valor de versão trazida por policial ou guarda municipal, tendo este Egrégio Tribunal de Justiça seguidamente proclamado que a circunstância de ser a testemunha agente de segurança pública não afeta o valor probante de sua palavra (TJESP, Apelações Criminais n.ºs. 0002253-17.2014.8.26.0439, Relator Desembargador IVAN SARTORI e 0000250-70.2015.8.26.0628, Relator Desembargador SOUZA NERY, este com vasta citação de julgados a respeito), sendo tranquila a jurisprudência em tal sentido (STF, HC n.º. 74.608-0/SP, Relator Ministro CELSO DE MELLO; RT 816/548; TJESP, Apelação Criminal n.º. 993.08.018758-4).

Conquanto não se tenha identificado a testemunha ocular e embora FRANCIS não tenha sido surpreendido realizando atos de comércio, a situação fática analisada torna nítida a destinação dos entorpecentes apreendidos ao consumo de terceiros, considerada a apreensão de quantidade significativa de droga (8 *porções de cocaína, de acentuado potencial nocivo à saúde*) e de razoável montante em notas “troçadas” (R\$200,00), **de origem não comprovada, além do que o réu admitiu a traficância perante os guardas municipais, conforme testemunhos colhidos e gravação levada a efeito por eles.**

Sob diverso enfoque, totalmente inoportuna a alusão

à tese firmada quando do julgamento do Recurso Extraordinário 635.659-SP, que procurou estabelecer critérios objetivos para diferenciar a posse para consumo próprio do tráfico de entorpecente envolvendo especificamente a *cannabis sativa*, droga sequer encontrada na posse do acusado, que trazia consigo entorpecente de acentuado potencial nocivo.

Cabe destacar que o próprio legislador definiu balizas ao intérprete penal, com lastro em regras de experiência comum, para avaliar a especial finalidade de agir do indivíduo surpreendido em poder de tóxicos, atendendo-se “à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente” (“ex vi” do artigo 28 da Lei nº. 11.343/2006), ficando prejudicado o pedido de desclassificação deduzido via apelo.

Outrossim, “*Não é indispensável a prova efetiva do tráfico para a formação de um juízo de certeza, pois tal convencimento pode resultar satisfatoriamente comprovado pelo conjunto de indícios e circunstância que cercam o agente envolvido*” (RT 729/542).

Também a respeito, RT's 714/357 e 776/663, bem como a Apelação Criminal igualmente apreciada por esta Corte sob o nº. 993.08.018758-4, cabendo consignar que a alegação de usuário ou de “viciado não obsta o reconhecimento da figura do traficante, mormente na hipótese vertente, em que ambas se mesclam no mesmo agente, preponderando a última, de maior gravidade” (RJTJESP 101/498).

Cite-se, aqui, lição de FERNANDO DE ALMEIDA PEDROSO dando conta de que, “*em sede de tráfico de substância entorpecente, constituem prova indiciária do malsinado e vil comércio, exemplificativamente, a quantidade apreendida de estupefacientes, denotando sua incompatibilidade com a destinação para o próprio uso;*

a forma de fragmentação e acondicionamento do tóxico, confeccionado em diversas embalagens ou unidades distintas e individuais, indicando o propósito de venda a varejo” (cf. “Prova Penal”, 2ª ed., RT, 2004, item 5, pág. 96).

Noutras palavras, prescindível a prova efetiva e direta de qualquer ato de comércio clandestino de droga, bastando o conjunto de indícios e presunções que, saliente-se, são claros e convergem contra o apelante, não podendo o juiz desprezar as regras de experiência comum (*praesumptiones hominis*) ou seja, a ordem normal das coisas, representando aquelas o conhecimento adquirido pela prática e observação do cotidiano, conforme preceituam a doutrina e a jurisprudência (JOSÉ FREDERICO MARQUES, Elementos de Direito Processual Penal, 1ª ed., Bookseller, 1997, vol. II, § 95, item 525, pág. 346, nota 9; GUILHERME DE SOUZA NUCCI, Código de Processo Penal Comentado, 10ª ed., 2011, art. 239, item 4, págs. 544-5; STF, 2ª T., HC 70.344/RJ, rel. Min. PAULO BROSSARD, RTJ, 149/521; RT, 673/357, 711/378, 728/543, 744/602, 748/599, 758/583, 769/602 e 854/654: RJDTACrimSP, 5/167, 6/137, 7/105, 16/133, 25/324 e 28/209).

Plenamente configurada, também, a majorante prevista no artigo 40, III, da Lei de Tóxico, porquanto **os fatos ocorreram em plena praça pública** e durante o Festival de Inverno, tendo o próprio réu mencionado haver grande concentração de pessoas no local, anotada a ausência de impugnação específica da Defesa neste particular.

Assim, demonstrada a materialidade e apurada a autoria do crime à exaustão, a condenação é a providência que se impõe, tendo a julgadora singular fixado a basilar no piso legal, muito embora a natureza altamente nociva do tóxico apreendido exigisse a exasperação da reprimenda, consoante balizas preponderantes do artigo 42 da Lei de Tóxicos.

Ausentes circunstâncias agravantes ou atenuantes, já na derradeira etapa do cálculo, exasperou-se a reprimenda de um sexto (1/6) em razão da causa de aumento reconhecida, chegando-se ao patamar definitivo de cinco (5) anos e dez (10) meses de reclusão, com multa no importe de quinhentas e oitenta e três (583) diárias, unidade no piso.

Acertadamente, não se cogitou da incidência do privilégio, cabendo mencionar que o réu não comprovou exercer função lícita de forma satisfatória (*algo de fácil demonstração, mesmo diante do alegado trabalho informal como “chapa”, a partir de relato de testemunhas ou prova documental dos pagamentos recebidos do “patrão”*), detalhe a indicar ser mesmo a senda criminosa sua “profissão” ou meio de vida, daí a dedicação à atividade criminosa colidente com a minorante aludida.

“Como não tem outra atividade, a única conclusão a que se pode chegar é que se dedica costumeiramente à atividade criminosa de comércio de entorpecentes; e, como não tem renda proveniente de origem diversa, somente se pode concluir pertencer a organização criminosa que a abastece com a droga a ser comercializada” (TJESP, Apelação Criminal nº. 0450599-29.2010.8.26.0000, Relator Desembargador SOUZA NERY).

Sob diverso enfoque, a quantidade e natureza do tóxico também corroboram a conclusão sobre a dedicação perene do agente à traficância, impondo lembrar que o acusado já havia obtido êxito na venda de R\$200,00 em entorpecente durante o curto intervalo de realização da festividade.

A propósito, deixou claro o Superior Tribunal de Justiça que a quantidade e a nocividade das drogas apreendidas, bem como as circunstâncias da abordagem do agente, por si sós, indicam a maior periculosidade social da ação, outro obstáculo à incidência da causa de redução de pena (STJ, HC 182359/RJ),

conforme reiterado posicionamento das Cortes Superiores (STJ, HC 350122/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA; AgRg no REsp 1578930/MG, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ; HC 352811/SP, Relator Ministro NEFI CORDEIRO; HC 321613/SP, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS; HC 362619/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA; HC 362266/RS, idêntico Relator).

Importa dizer, ainda a respeito, que a majorante reconhecida também obstaculiza o privilégio, não se tratando de “tráfico simples”.

De resto, irrefragável o regime fechado para início de cumprimento da corporal, único adequado à hipótese em razão do quadro negativo antes reportado (*tráfico envolvendo cocaína e praticado durante evento público com grande concentração de pessoas em praça pública*) também obstaculizando retiro menos severo (*artigos 33, § 3º e 59, ambos do Código Penal, combinados com o artigo 42 da Lei nº. 11.343/06*).

Providência mais branda ensejaria sentimento de impunidade e incentivaria a prática de crime que há muito atormenta a população, decorrendo o retiro pleno, igualmente, da maior severidade decorrente de dispositivo constitucional (artigo 5º, XLIII).

Isso, destaque-se, não representa mera opinião do julgador a respeito da gravidade ou hediondez do crime; a providência decorre, sim, de situação concreta facilmente constatada pela circunstância desfavorável (*o réu realizava a venda de droga de acentuado potencial nocivo em pleno banheiro público, sem se importar com a circulação de pessoas pelo local*), sem se ignorar o cometimento de infração penal de indiscutíveis gravidade e repercussão.

Como também consignou o Supremo Tribunal Federal, “*É possível a fixação de regime prisional mais gravoso em razão da natureza e da quantidade de entorpecentes apreendidos*.”

Precedentes. IV – Recurso desprovido” (STF, RHC 136511/SP, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, sem grifo no original).

Incogitáveis, ainda, a substituição da corporal por restritivas de direitos e a concessão de “*sursis*”, providências evidentemente insuficientes à repressão e prevenção do grave ilícito apurado, representando qualquer das benesses incentivo à criminalidade, além do que as circunstâncias adversas alhures reportadas e o montante da carcerária (superior a quatro anos de reclusão) tornam despropositada discussão aprofundada a respeito (*artigos 44, incisos I e III, e 77, caput, inciso II, ambos do Código Penal*).

À vista do exposto, pelo meu voto, rejeitadas as preliminares, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo a sentença impugnada.

Comunique-se, expedindo-se o mandado de prisão oportunamente.

FARTO SALLES

Relator

(assinatura eletrônica)