



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000314971

1501518-60.2024.8.26.0599

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501518-60.2024.8.26.0599, da Comarca de Piracicaba, em que é apelante JOSÉ VITOR OLIVEIRA DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª 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 FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), NUEVO CAMPOS E RACHID VAZ DE ALMEIDA.

São Paulo, 31 de março de 2025.

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal 1501518-60.2024.8.26.0599

Juízo de origem: Foro de Piracicaba/1ª Vara Criminal

Apelante: José Vitor Oliveira dos Santos

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juíza de 1ª Instância: Ana Claudia Madeira de Oliveira

Voto nº 10.708

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DESPROVIDO.. Questão em Discussão consiste em determinar se há provas suficientes para manter a prescrição por tráfico de drogas.. Razões de Decidir. A materialidade e a autoria do delito foram comprovadas por documentos e depoimentos de policiais que flagraram o réu com drogas. A reincidência específica do réu e a forma de acondicionamento das drogas reforçam a destinação mercantil, inviabilizando a absolvição.. Dispositivo e Tese. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A reincidência impede a aplicação do redutor do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. 2. A palavra dos policiais, corroborada por outras provas, é suficiente para a especificada. Legislação Citada: Lei nº 11.343/06, art. 33; FC, art. 5º, XLVI; Código Penal, art. 61, eu; Código de Processo Penal, art. 156. Jurisprudência Citada: STJ, HC nº 205295 SP 2011/0096078-0, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 18.08.2011.

Cuida-se de recurso de apelação da sentença de fls. 114/127, cujo relatório se adota, que julgou procedente a ação penal e condenou o réu **JOSÉ VITOR OLIVEIRA DOS SANTOS**, como incurso nas penas do artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, a cumprir, em regime inicial fechado, 05 (cinco) anos de reclusão, mais o pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no piso legal.

Inconformado, o réu apela, busca a absolvição por insuficiência de provas (fls. 136/143).

O recurso foi processado e regularmente contrariado (fls. 147/148).

A Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo desprovimento do apelo (fls. 172/178).

É O RELATÓRIO.

Ficou demonstrado nos autos que o apelante **José Vitor Oliveira dos Santos**, no dia 12 de setembro de 2024, às 21:30hs, na Rua Finlândia, nº 70, Bairro Agua Branca, na cidade e Comarca de Piracicaba, trazia consigo, para fins de tráfico, 10,8 gramas de cocaína, distribuídos em 23 (vinte e três) invólucros, e 20, gramas de Cannabis sativa L., distribuídos em 19 (dezenove) invólucros, substâncias entorpecentes as quais determinam dependência física e/ou psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

A materialidade do delito está consolidada pelo auto de prisão em flagrante de fl. 01, boletim de ocorrência de fls. 05/08, apreensão descrita a fls. 14/15, exame químico-toxicológico de fls. 17/19, além da prova oral.

A autoria é igualmente incontroversa, embora o réu a tenha negado sempre que ouvido.

Em juízo, negou que estivesse com a posse da droga e foi preso pelos policiais porque 'devia cadeia'.

Sucede, no entanto, que a negativa por ele apresentada, além de inconsistente, não está em consonância com as demais provas dos autos.

Realmente, os policiais militares Letícia Aparecida Ribeiro de Moraes e João Guilherme Andrioli foram uníssonos e coesos.

Relataram que estavam em patrulhamento de rotina, quando visualizaram o réu entregando algo ao condutor do veículo, na rua Miguel Caparroz. Ao se aproximarem, o veículo deixou o local e o réu tentou se evadir, sendo abordado, logo em seguida. Em busca pessoal, foram localizadas em seu poder dezenove porções de maconha e vinte e três de cocaína. Quando questionado, o réu confessou informalmente que estava realizando o tráfico de drogas.

O tráfico é crime permanente, cuja consumação se prolonga

no tempo por deliberação exclusiva de seu agente ativo. Havia informações que davam conta que o réu realizava o tráfico de entorpecentes; some-se a essas informações o fato de ele ser reincidente específico e os testemunhos dos policiais, não há se falar em absolvição.

A meu juízo, a prova testemunhal em nada favorece o réu. Temos a palavra dos agentes da lei que, em diligência, localizaram a cocaína em poder do apelante. De outro lado, a prova dos autos apurou, de maneira segura, que o apelante efetivamente vendia o entorpecente apreendido.

E a forma como a droga estava acondicionada e a grande quantidade de alto poder destrutivo (cocaína), aliada às circunstâncias da apreensão, além do réu ser reincidente específico, igualmente não deixa margem a dúvidas acerca da sua destinação mercantil.

Nem se diga, de outra parte, que os depoimentos dos policiais ouvidos em solo judicial são suspeitos ou indignos de credibilidade, eis que eles não teriam motivos para fazer uma acusação forjada ou mendaz contra o acusado.

Demais disso, o fato de serem policiais, só por só, igualmente não invalida os seus testemunhos, porquanto eles não estão impedidos de depor e se sujeitam a compromisso como outra testemunha qualquer.

Aliás, o depoimento vale não pela condição do depoente, mas pelo seu conteúdo de verdade. Sendo assim, estando em harmonia com as demais provas dos autos, como no caso em apreço, não há motivo para desprezá-lo apenas por se tratar de policial.

De mais a mais, a defesa do apelante não fez prova alguma, ônus que lhe competia, por força do disposto no artigo 156 do Código de Processo Penal.

Por outro enfoque, importa consignar que o delito de tráfico de drogas se consuma com a prática de uma das condutas identificadas no núcleo do tipo, todas de natureza permanente, sendo desnecessária a mercancia da droga em si para a sua caracterização.

A circunstância de o acusado ser eventualmente usuário de drogas, por si só, não o exime da prática do tráfico, pois é fato notório que, no mais das vezes, os usuários também vendem drogas, até mesmo para sustentar o próprio vício.

Inviável, portanto, a absolvição pretendida, eis que bem delineada a responsabilidade criminal do réu, nos moldes do reconhecido na sentença recorrida.

Passo a análise da individualização das penas.

Mantenho a base estabelecida no mínimo legal, ante a ausência de circunstâncias desabonadoras ao réu.

Na segunda etapa, presente a reincidência específica e a atenuante da menoridade, devidamente compensadas, resultando uma pena final de **05 (cinco) anos de reclusão, mais o pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no piso legal**; à míngua de causas de aumento e/ou de diminuição a serem consideradas.

O réu realmente não faz jus ao redutor do § 4º, do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, por ser comprovadamente reincidente.

A reincidência considerada na individualização da pena (cf. artigo 5º, inciso XLVI, da CF) se harmoniza com os demais princípios constitucionais, tanto que está prevista como circunstância agravante (cf. artigo 61, inciso I, do Código Penal).

Além do mais, no momento da individualização da pena, deve-se, sem dúvida, reconhecer a maior reprovabilidade da conduta de quem reitera a prática infracional, após o trânsito em julgado da sentença condenatória anterior, como na hipótese dos autos, daquele agente que não registra qualquer envolvimento criminal anterior.

Bem por isso, sopesar essa circunstância para afastar o redutor na terceira etapa, não fere o princípio da proporcionalidade e se mostra correto, tendo em vista a vedação legal expressa da benesse aos reincidentes, porquanto prevê a aplicação do benefício ao agente primário e de bons antecedentes, que também não se dedique a atividades criminosas e tampouco integre organização criminosa dessa natureza. Também não existe *bis in idem*, uma vez que o aumento na segunda etapa e a impossibilidade de aplicação do privilégio são efeitos distintos decorrentes do mesmo instituto.

Frise-se que esse redutor, como se sabe, é destinado a conferir tratamento diferenciado apenas àqueles que, pela primeira vez e de forma absolutamente isolada, experimentam o submundo do crime. Afinal, do contrário, estar-se-ia privilegiando o reincidente na prática do tráfico de drogas, delito equiparado aos hediondos, em detrimento daqueles que voltaram a cometer crimes de outra espécie.

Nessa esteira, aliás, vem se posicionando o Superior Tribunal de Justiça: ***"HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. RÉU REINCIDENTE. ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/2006. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. BIS IN IDEM. NÃO CONFIGURADO. FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL FECHADO. OBRIGATORIEDADE. CRIME COMETIDO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 11.464/2007. ORDEM DENEGADA. 1. O Paciente foi preso em flagrante, no dia 14 de julho de 2009, quando trazia consigo, para entrega a terceiros, 08 kg de cocaína, divididos 9.790 porções. 2. Correta a negativa de aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, tendo em vista a vedação legal expressa da***

concessão da benesse aos reincidentes. Acentua-se o acerto da recusa, como bem consignou a sentença condenatória, pela significativa quantidade de droga, que revela dedicação à atividade criminosa de tráfico de drogas. 3. Não resta caracterizado bis in idem na utilização da reincidência como agravante genérica e para afastar o reconhecimento da causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06, aplicável apenas ao réu primário e de bons antecedentes. Precedentes. 4. O regime prisional inicial fechado é obrigatório aos condenados pelo crime de tráfico de drogas cometido após a publicação da Lei n.º 11.464/2007, que deu nova redação ao § 1.º do art. 2.º da Lei n.º 8.072/90.5. Ordem denegada" (HC nº 205295 SP 2011/0096078-0, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 18/08/2011).

O regime inicial **fechado** estabelecido na decisão recorrida, era mesmo devido, único cabível ao caso concreto, uma vez que o apelante é comprovadamente reincidente, a denotar maior periculosidade, visto que a condenação anterior e definitiva não foi suficiente para frear seus impulsos antissociais (cf. artigo 33, § 3º, do Código Penal), ainda que não se considere a hediondez do crime por ele ora perpetrado, a demonstrar, no mínimo, que ele faz da vida criminosa uma forma de auferir lucros ilícitos.

Além de propiciar ao apelante um efetivo aproveitamento da terapêutica prisional, de modo a não autorizar a imposição de regime prisional mais brando, cf. artigo 33, § 3º, do Código Penal.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso.**

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR

Relator