



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Registro: 2025.0000313883

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502350-92.2024.8.26.0664, da Comarca de Votuporanga, em que é apelante ÍGOR HENRIQUE FLORIANO PISTILLI, 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: "Deram parcial provimento ao recurso a fim de desclassificar a infração pela qual o réu foi condenado, para o delito previsto no artigo 28 da Lei nº 11.343/06, com a imposição da pena de prestação de serviços à comunidade pelo prazo de 05 (cinco) meses, a ser definida em sede de Execução Criminal. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), ANTONIO B. MORELLO E RACHID VAZ DE ALMEIDA.

São Paulo, 31 de março de 2025.

NELSON FONSECA JÚNIOR

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Apelação Criminal nº 1502350-92.2024.8.26.0664

Juízo de origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Votuporanga - SP

Apelante: Igor Henrique Floriano Pistilli

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Magistrada: Gislaine de Brito Faleiros Vendramini

Voto nº 21.575

APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO PESSOAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Recurso de apelação interposto por Igor Henrique Floriano Pistilli da sentença que o condenou por tráfico de drogas, em regime aberto, com pena substituída por restritivas de direitos. A defesa alega nulidade no deferimento da busca e apreensão e, de forma subsidiária, requer a desclassificação para uso pessoal.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se as drogas apreendidas se destinavam ao tráfico ou ao uso pessoal do réu.

III. Razões de decidir

3. As provas não demonstraram, de forma inequívoca, que as drogas se destinavam ao tráfico, prevalecendo a condição de usuário do réu.

IV. Dispositivo e tese

4. Recurso parcialmente provido para desclassificar a infração para uso pessoal, com imposição de prestação de serviços à comunidade.

5. Tese de julgamento: "1. A ausência de prova segura sobre a destinação das drogas ao tráfico impõe a desclassificação para uso pessoal. 2. A dúvida no processo penal deve favorecer a defesa (in dubio pro reo)."

Legislação citada: Lei nº 11.343/06, art. 28.

Cuida-se de recurso de apelação da sentença de fls. 294/302, que julgou procedente a ação penal e condenou o réu **Igor Henrique Floriano Pistilli** como incurso nas penas do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, a cumprir, em regime inicial aberto, 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, mais o pagamento de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, no mínimo legal; tendo-lhe sido substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 01 (um) salário-mínimo e limitação de fim de semana.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Inconformado, o acusado apela. A defesa requer, preliminarmente, que se reconheça a nulidade do deferimento da busca e apreensão deferida para seu imóvel, tornando, assim, as provas ilegais, devendo, portanto, o apelante ser absolvido da imputação pela qual foi condenado. De forma subsidiária, requer a desclassificação do delito de tráfico para o previsto no artigo 28 da Lei Antidrogas (fls. 310/327).

O recurso foi recebido (fl. 293) e regularmente contrariado (fls. 330/333).

A Procuradoria de Justiça se manifestou pela rejeição da preliminar de nulidade e, no mérito, pelo não provimento do recurso (fls. 387/392).

É o relatório.

A preliminar de nulidade se confunde com o mérito e, com ele, será analisada.

No mérito, o recurso procede em parte.

Ígor Henrique Floriano Pistilli foi denunciado e condenado porque, por volta de 06h45 do dia 04 de setembro de 2024, na Rua Rio Negro nº 2.492, no Bairro Cohab Jardim Brisa Suave, na cidade e Comarca de Votuporanga/SP, guardava, em tese para fins de tráfico, 01 (um) "tablete" com 415,0 gramas (peso líquido) de maconha, 01 (uma) porção individualizada com 2,0 gramas (peso líquido) da mesma droga, 01 (uma) porção com 3,0 gramas (peso líquido) de haxixe e 02 (dois) comprimidos com 0,73 gramas (peso líquido) de *ecstasy*, substâncias estas entorpecentes, causadoras de dependência física ou psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Inicialmente verifica-se que não há nos autos laudo pericial que analisou e comprovou a materialidade da droga haxixe; portanto, esta não pode ser imputada ao réu. Os laudos de fls. 29/31 foram inconclusivos sobre a substância (lacre nº 0008392) e o laudo de fls. 145/146 nada mencionou sobre este entorpecente.

A materialidade do delito ficou consubstanciada pelo boletim de ocorrência de fls. 07/10, apreensão descrita a fls. 18/19, laudo de constatação de fls. 28/31, além do exame químico-toxicológico de fls. 145/146, que evidenciou a presença de tetrahydrocannabinol e MDA (tenanfetamina), responsáveis pelos principais efeitos farmacológicos da maconha e do *ecstasy*, respectivamente.

Sucede, entretanto, que, respeitados os entendimentos em sentido contrário, a prova dos autos, a meu ver, não apurou, como deveria, que as drogas apreendidas com o acusado se destinavam ao tráfico.

Sempre que ouvido, **Igor** informou que as drogas apreendidas na sua residência se destinavam ao seu consumo pessoal. Explicou, ademais, que comprava maconha em maior quantidade para ir fracionando conforme seu consumo diário. Em juízo, salientou que é servidor concursado da municipalidade (agente de endemias) há seis anos, e ganhava salário bruto de cerca de R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais). Aduziu que comprou a maconha em maior quantidade para não ter que ficar indo à "biqueira", e não se expor.

De acordo com ele, não fumava a droga na rua e nunca causou problemas a ninguém. Sobre a pessoa de Diego, esclareceu que o conhece por um amigo em comum (João Vitor). Trocou mensagens com Diego há muito tempo, mas a conversa não envolvia drogas, e sim curso de inglês. Questionado, disse que conhecia Murilo desde a infância, da época da escola, e por isso tinha o seu contato salvo no celular. Ressaltou, por derradeiro, que

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

forneceu a senha de seu celular aos policiais, o qual, inclusive, foi devolvido para ele (cf. audiência realizada por meio audiovisual a fls. 292/293).

Os policiais civis Guilherme Ferrari e Valdir de Assis, ouvidos sobre o crivo do contraditório, informaram que desde início do mês de abril de 2024, recebiam informações da comercialização de drogas *gourmet* no município, com alto teor de THC e maior valor comercial. Em abril, desencadearam a primeira fase da operação, na qual foi preso o traficante Murilo. Com a prisão dele, analisando seu celular, chegaram em Diego, outro traficante que foi preso. Na perícia do celular de Diego havia o contato de **Igor**. Aduziram que havia informações da DISE local e da DISE de Fernandópolis/SP dando conta do envolvimento de **Igor** no tráfico das drogas gourmet.

Valdir de Assis informou que entre a prisão de Murilo e a prisão de **Igor** passaram-se de dois a três meses. Asseverou que na residência de **Igor** não foram localizados materiais para fracionamento e embalo das drogas, como balança, saquinhos, ou mesmo anotações do tráfico.

Asseveraram, também, que participaram de campana na casa de **Igor** e não presenciaram movimentação típica de tráfico. Sabiam que ele era funcionário público da prefeitura. Valdir afirmou que outros colegas realizaram campanhas e não presenciaram nada que demonstrasse o comércio de drogas.

O policial Guilherme ressaltou que, no celular do traficante Diego, havia conversa do *WhatsApp* entre ele e **Igor**, mas "estava limpa" (foi apagada). Fizeram relatório investigativo e entenderam que deviam pedir mandado de busca na casa de **Igor**, o qual foi deferido. Explicou que a motivação do pedido de mandado de busca foi a conversa apagada entre ele e Diego.

Ambos afiançaram que, no momento do cumprimento do mandado na residência de **Igor**, ele confirmou a posse dos entorpecentes

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

apreendidos, mas disse que se destinavam ao seu consumo. Guilherme aduziu, no entanto, que soube que a maconha apreendida com Diego era a mesma apreendida com **Igor**. Informou que o celular de **Igor** foi apreendido, mas não foi possível a devassa, pois o sistema não conseguiu quebrar a senha (cf. audiência realizada por meio audiovisual a fls. 292/293).

Relativamente à alegação defensiva de que não havia motivação suficiente para o deferimento do mandado de busca e apreensão para o endereço do apelante, não compartilho desse entendimento.

O relatório investigativo de fls. 197/228 é bastante detalhado, com várias conversas entre o traficante Diego e outros possíveis traficantes. De fato, não foi encontrada conversa entre Diego e **Igor**, mas entendo que havia indícios (conversa apagada no celular de Diego e informações das DISEs) de possível envolvimento de **Igor** com o traficante Diego, e, portanto, com o tráfico. Agiu corretamente o Magistrado *a quo* ao deferir o mandado de busca, não havendo que se falar em anulação dessa prova.

A questão que se impõe é: ficou comprovado nos autos que as drogas apreendidas na residência de **Igor** se destinavam à traficância? A meu ver, não!

Fernando Henrique, testemunha da defesa, contou que é colega de trabalho de **Igor**. Entrou na prefeitura municipal há quatro anos, **Igor** era chefe de divisão do bem-estar animal. A chefia era cargo de confiança e, após os fatos, voltou ao cargo de concurso, agente de endemias. Nunca soube de nada que desabone sua conduta, embora o salário na prefeitura não fosse dos mais altos, era um bom salário, e ele não teria por que vender drogas (cf. audiência realizada por meio audiovisual a fls. 292/293).

Ora, embora houvesse indícios de que **Igor** possuía

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

envolvimento com o tráfico, a meu ver, com as provas produzidas nos autos, ficou demonstrado apenas a sua condição de usuário. Ele não foi flagrado vendendo drogas, não havia conversa entre ele e o traficante Diego no celular deste último e, estranhamente, mesmo após a constatação pelos policiais de que, no celular de **Igor**, havia o constato de Diego e de Murilo, informaram que não conseguiram devassar o aparelho.

E, como se sabe, para a condenação criminal, por todo o gravame que ela acarreta, não servem meras suposições, provas contraditórias ou pouco esclarecedoras, que façam surgir ao julgador dúvida invencível. Isto porque, no caso do processo penal, a dúvida deve favorecer a defesa.

Logo, diante da apreensão dos entorpecentes, mas, da falta de certeza de que eles se destinavam ao tráfico – notadamente, em razão da quantidade líquida de drogas não ser exorbitante –, a melhor solução, ressalvada, evidentemente, a compreensão diversa do Juiz sentenciante, é a desclassificação da conduta para o delito previsto no artigo 28 da Lei nº 11.343/06.

Nesse sentido: ***"Para se reconhecer a existência de tráfico ou comércio de drogas é mister prova absolutamente segura. Do contrário, em caso de dúvida em se saber se o réu é traficante ou usuário deve subsistir a segunda hipótese, como solução do in dubio pro reo. Dessa forma, impõe-se a desclassificação do crime"*** (in RT 718/393).

Quanto ao mais, com a desclassificação operada, necessária se faz a revisão da sanção imposta, tendo em vista que a nova imputação prevê apenas advertência, prestação de serviços à comunidade e medida educativa.

No meu ponto de vista, para o caso em questão, a pena de prestação de serviços à comunidade se mostra mais adequada para prevenir e reprimir a conduta por ele perpetrada.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Assim, aplico ao acusado, primário e sem comprovação de maus antecedentes, a pena de **prestação de serviços à comunidade**, prevista no artigo 28, inciso II, da Lei Antidrogas, pelo prazo máximo de **05 (cinco) meses**, de acordo com o § 3º, do mesmo artigo, em razão da quantidade de maconha apreendida. O Juízo da Execução Criminal deve se atentar ao período em que o apelante respondeu preso ao processo.

Apenas para que não fique sem registro, esclareço que descabe, ao presente caso, a aplicação do Tema 506 do Supremo Tribunal Federal, em razão da quantidade de drogas apreendidas.

Ante o exposto, dá-se parcial provimento ao recurso a fim de desclassificar a infração pela qual o réu foi condenado, para o delito previsto no artigo 28 da Lei nº 11.343/06, com a imposição da pena de **prestação de serviços à comunidade**, pelo prazo acima especificado, a ser definida em sede de Execução Criminal.

NELSON FONSECA JÚNIOR
Relator