



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000320494

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500953-22.2024.8.26.0559, da Comarca de São José do Rio Preto, em que são apelantes THIAGO DA SILVA FERREIRA e CARLOS EDUARDO SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente sem voto), SÉRGIO COELHO E GRASSI NETO.

São Paulo, 31 de março de 2025.

CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 29505

Apelação nº 1500953-22.2024.8.26.0559

Comarca de São José do Rio Preto

Apelantes: Thiago da Silva Ferreira e Carlos Eduardo Silva

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

MMª. Juíza: Doutora Maria Letícia Pozzi Buassi

Ementa

Apelação das Defesas – Tráfico de drogas, porte irregular de munição de arma de fogo de uso permitido e receptação, praticados em concurso material – Provas suficientes às condenações – Materialidade e autoria comprovadas – Apreensão de diversas porções de maconha e “crack”, bem como de uma arma de fogo, de uso permitido, produto de roubo, na residência comum dos acusados – Circunstâncias que evidenciam a ciência da origem ilícita do bem – Crime antecedente comprovado por documento emitido pela Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo, juntado aos autos – Prova pericial que bastou a demonstrar a eficácia do arma de fogo ao disparo – Versões exculpatórias dos acusados não acolhidas – Consistentes depoimentos dos policiais militares responsáveis pela abordagem aos réus – Fatores que, associados à prova produzida, levam à conclusão de que os entorpecentes pertenciam aos apelantes e eram destinados ao consumo de terceiros – Condenações mantidas – Penas-bases bem fixadas no patamar mínimo a minguia de maus antecedentes – Inaplicabilidade do redutor previsto no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/2006 – Redução que deve se voltar às hipóteses em que o acusado não faz da narcotraficância seu meio de vida – Concurso material de delitos bem reconhecido – Regime inicial fechado em relação aos crimes apenados com reclusão, e regime inicial semiaberto quanto ao delito apenado com detenção, adequados – Impossibilidade da fixação de regime mais brando e da substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos – Mercês incompatíveis com delitos de singular gravidade – Necessidade de maior repressão ao tráfico de entorpecentes – Justiça Gratuita – Questão a ser apreciada pelo Juízo da Execução – Recursos de apelação desprovidos.

Vistos.

THIAGO DA SILVA FERREIRA e CARLOS EDUARDO SILVA foram condenados a cumprirem as penas de 06 anos de reclusão, em regime prisional inicial fechado, e 01 ano de detenção, em regime prisional inicial semiaberto, e a pagar o valor correspondente a 520 dias-multa em seu mínimo unitário, por infração aos artigos 33, “caput”, da Lei nº 11.343/2006, 12, “caput”, da Lei nº 10.826/2003, e 180, “caput”, do Código Penal, em concurso material.

Inconformados os réus apelam, por meio de defesa comum, pretendendo as suas absolvições por insuficiência de provas ou por atipicidade da conduta quanto ao crime de receptação, ante a falta de dolo; alternativamente pleiteiam a desclassificação do delito de tráfico de drogas para aquele previsto no artigo 28 da Lei nº 11.343/06, a aplicação do redutor previsto no artigo 33, parágrafo 4º, do mesmo estatuto, a modificação do regime prisional, a substituição da pena corporal por penas alternativas e a concessão da gratuidade da justiça.

Recursos bem processados e respondidos em contrarrazões.

A Procuradoria de Justiça opinou pelo não provimento dos apelos.

Decorrido o prazo para que as partes se manifestassem acerca de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do artigo 1º, da Resolução nº 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução nº 772/2017, ambas do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, não houve oposição a essa forma

de julgamento.

É o relatório.

Consta da denúncia que no dia 1º de maio de 2024, por volta das 17,30 horas, na Rua Eliana Aparecida de Bianchi dos Santos nº 655, na cidade de São José do Rio Preto, THIAGO DA SILVA FERREIRA e CARLOS EDUARDO SILVA mantinham em depósito dezessete porções de “crack”, com peso líquido de 13,35 gramas, e treze porções de maconha, com peso líquido de 65,29 gramas.

Consta ainda que nas mesmas circunstâncias de tempo e de local, os acusados mantinham em depósito o revólver marca “Rossi”, calibre 38, nº D584563, de uso permitido, municiado com quatro cartuchos picotados, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, bem como ocultavam tal artefato, em proveito comum, sabendo que se tratava de produto de crime.

Segundo o apurado, policiais militares receberam informações dando conta da prática do tráfico de drogas no local dos fatos, de modo que acorreram ao endereço mencionado, e ali avistaram o acusado CARLOS entregando algo a um indivíduo, contudo, ao notar a presença da equipe policial, ele fugiu para o interior do imóvel em que residia com o corréu THIAGO, enquanto gritava para alertá-lo da iminente abordagem.

Diante disso os policiais ingressaram na citada residência, onde ambos os acusados foram abordados, e em buscas no local

foram localizadas as substâncias entorpecentes, a quantia de R\$654,00, além do revólver “Rossi”, tratando-se de produto de roubo ocorrido em 12 de fevereiro de 1988.

Por isso os réus foram presos em flagrante e encaminhados ao distrito policial, onde foram interrogados pela autoridade policial, mas optaram por permanecer em silêncio.

O exame químico toxicológico deixou certa a natureza das substâncias entorpecentes – maconha e “crack” – e o laudo pericial foi bastante a demonstrar a eficácia da arma de fogo apreendida ao disparo.

Ouvidos nas duas fases da persecução penal, os policiais militares Rodrigo Antônio Dias e Flávio Henrique Thomazin deram conta de que receberam informações privilegiadas acerca da prática do tráfico de drogas no imóvel em que os acusados residiam, de modo que acorreram ao local, e em frente à residência se depararam com CARLOS em atitude suspeita, eis que ele entregava algo a uma pessoa, mas ao notar a aproximação da viatura policial, tal acusado se evadiu para o interior da residência, onde ambos os réus foram abordados.

Ainda de acordo com os seus depoimentos, em diligências no interior da moradia, foram apreendidas porções de “crack” e de maconha, além de uma quantia em dinheiro e uma arma de fogo, cuja origem revelou-se ilícita.

Vale ressaltar que os relatos dos policiais envolvidos na prisão dos acusados são coerentes e não foram confrontados por

qualquer outra prova, não se observando alguma discrepância capaz de gerar suspeitas em seus depoimentos, mesmo porque não consta dos autos que eles tivessem algum motivo para injustamente acusarem os réus.

A jurisprudência tem pacificado o entendimento de que a palavra dos policiais e de outros agentes do serviço público não pode ser infirmada sem motivo comprovado. O simples fato de exercerem a função policial não lhes retira a possibilidade de prestar depoimento em juízo, nem afasta automaticamente a credibilidade de seus relatos, de sorte que eles não estão impedidos de depor, nem se pode lançar suspeição sobre suas declarações se para tanto não existirem razões plausíveis.

Nesse sentido:

“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 1158921/SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0117484-5 - Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - T6 - SEXTA TURMA julg. 17/05/2011 DJe 01/06/2011).

Interrogados em Juízo, os acusados negaram qualquer envolvimento com a prática do comércio de entorpecentes, alegando que eram meros usuários de drogas. Disseram ainda que a desconheciam a existência da arma de fogo na residência comum.

Contudo, a despeito da versão exculpatória dos réus, os elementos de convicção trazidos aos autos tornam certa a materialidade e a autoria dos crimes de tráfico de drogas, de porte irregular de arma de fogo de uso permitido e de receptação.

Isso porque os policiais militares prestaram depoimentos harmônicos em ambas as fases da investigação, deixando certo que surpreenderam o acusado CARLOS entregando algo a um indivíduo e em seguida fugindo para o imóvel no qual residia com o corréu THIAGO, gritando para alertá-lo da aproximação da equipe policial, bem como que apreenderam no local diversas porções de drogas embaladas individualmente, além de uma arma de fogo roubada e uma significativa quantia em espécie, confirmando-se as informações previamente recebidas.

É importante salientar que a condição de usuário de entorpecentes, por si só, não afasta a possibilidade do exercício do comércio ilegal, por absoluta compatibilidade entre ambas, mesmo porque muitas vezes o usuário ingressa na mercancia ilícita de entorpecentes para sustentar o seu vício.

Outrossim, sequer haveria a necessidade de se flagrar a comercialização da droga para a configuração do crime de tráfico, como parece ter ocorrido no presente caso. O tipo penal previsto no artigo 33 da Lei de Drogas é misto alternativo, bastando que o agente incorra em qualquer das condutas descritas no tipo penal para que o crime se configure.

Desta forma, a quantidade e variedade de drogas apreendidas, somada à prévia investigação e às circunstâncias da abordagem,

em que houve a apreensão de elevada quantia em dinheiro e de uma arma de fogo roubada, são elementos que levam à certeza de que os entorpecentes pertenciam aos apelantes e se destinavam ao consumo de terceiros.

De outra parte, o crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido também restou bem demonstrado pelas provas oral e pericial.

Quanto ao delito de receptação, a responsabilidade dos réus é incontroversa, tendo em vista que eles não souberam justificar o fato de a arma de fogo de origem ilícita ter sido encontrada na casa em que residiam conjuntamente, parecendo improvável que eles desconhecêssem a existência do artefato, o qual estava em local visível, próximo das substâncias entorpecentes.

A singela alegação de que eles desconheciam a origem espúria da arma de fogo não é suficiente a infirmar a robusta prova coligida pela acusação, mesmo porque o revólver contava com número de identificação, o qual poderia ter sido facilmente consultado.

Ademais, o documento emitido pela Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo juntado aos autos a fls. 96 foi bastante a demonstrar que o referido automóvel era produto de roubo ocorrido nesta Capital em 12 de fevereiro de 1988.

Consigno que o elemento subjetivo do crime de receptação – de difícil análise por se tratar da mais íntima consciência do indivíduo acerca da origem do bem – só pode ser analisado à luz dos elementos probatórios extraídos da instrução processual, e aqui bastou a

demonstrar a propriedade da acusação, mostrando-se, portanto, inviável eventual absolvição.

Portanto, as condenações eram mesmo de rigor.

As penas-bases de ambos os acusados foram fixadas nos patamares mínimos, vale dizer, em 05 anos de reclusão e 500 dias-multa em seu mínimo unitário para o crime de tráfico de entorpecentes, em 01 ano de reclusão e 10 dias-multa em seu mínimo unitário com relação ao delito de receptação e em 01 ano de detenção e 10 dias-multa quanto ao crime de porte ilegal de arma de fogo, a mímica de maus antecedentes.

Nas fases subsequentes, as penas permaneceram inalteradas, porque inexistentes circunstâncias agravantes ou atenuantes, tampouco causas de aumento ou de diminuição.

E era mesmo inaplicável à hipótese o redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, pois as circunstâncias do caso estão a apontar no sentido da atuação contumaz dos réus no tráfico de drogas, haja vista a quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos, individualmente embalados, juntamente com uma arma de fogo roubada, a bem indicar a dedicação efetiva e não eventual ao tráfico de entorpecentes, até mesmo porque eles não comprovaram o exercício de atividade lícita, não parecendo crível que eles estivessem de posse destas drogas sem que a tanto estivessem ligados a outros indivíduos versados na mesma criminalidade, ou ao menos que já atuasse há bom tempo no comércio ilegal de drogas.

Por óbvio, os requisitos previstos pelo legislador no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/2006 devem ser analisados

separadamente. Do contrário, bastaria que a norma exigisse o preenchimento do requisito da primariedade para que o agente fosse agraciado com a redução da pena.

Ademais, a norma buscou dar ao Juiz a possibilidade de no caso concreto aplicar pena menos rigorosa ao réu primário, de bons antecedentes, que não se dedicasse a atividades criminosas e não integrasse organização criminosa, e a intenção do legislador é clara: dispensar tratamento diferenciado ao “traficante menor”, em detrimento do “traficante organizado”.

A previsão está assentada no princípio da individualização da pena e, assim, não afronta a ordem constitucional. Trata-se de regra não obrigatória, facultando ao Magistrado sua aplicação ou não, de acordo com o caso em exame, de forma fundamentada.

Tais circunstâncias são o bastante para o afastamento da causa especial de redução da pena, que é direcionada àqueles indivíduos que não fazem da narcotraficância o meio de vida.

Em seguida, foi acertado o reconhecimento do concurso material entre as infrações, de sorte que as penas individuais totalizaram 06 anos de reclusão, 01 ano de detenção e 520 dias-multa em seu mínimo unitário.

Por derradeiro, ficam mantidos o regime inicial fechado para o cumprimento da pena de reclusão e o regime inicial semiaberto para o cumprimento da de pena de detenção, eis que é o mais grave previsto para a espécie, pois entendendo descaber a fixação de regime diverso ou mesmo a

substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, diante da expressa e inequívoca gravidade dos crimes praticados pelos acusados.

Não se olvide da recente decisão do Colendo Supremo Tribunal Federal, reconhecendo, em caráter incidental, a inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 2º da Lei de Crimes Hediondos, que estabelece o cumprimento da pena em regime inicialmente fechado, aos agentes condenados por crimes hediondos e equiparados (STF, 111.840/ES, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, julgado de 27-06-12), todavia, a norma citada está em pleno vigor e o recente entendimento da Suprema Corte não impõe acatamento obrigatório.

Esse reconhecimento de inconstitucionalidade, todavia, não implica substituição automática da pena de prisão por pena restritiva de direitos. Na decisão é ressalvada a possibilidade de o julgador analisar, em cada caso concreto, a viabilidade e admissibilidade dessa substituição.

Tal como veiculado de forma contínua nos diários de grande circulação no país, o tráfico de drogas vem se tornando assustadoramente contumaz no cotidiano das grandes, médias e até mesmo pequenas cidades, inclusive aquelas incrustadas nos mais distantes rincões da nação.

Não há distinção entre ricos ou pobres, raça ou religião; o comércio ilegal avança de forma incontrolável, ora favorecido pela insuficiência policial, ora beneficiado pelo abrandamento do rigor penal.

Evidentemente o grande traficante, o responsável pela distribuição da droga em determinada região ou cidade, não se envolverá diretamente na comercialização da droga; valer-se-á do jovem preterido pela sorte, disposto a lutar por algum dinheiro que propicie a imediata realização de necessidades básicas.

Ocorre então a perfeita comunhão de interesses. De um lado, o responsável pelo tráfico, que se arrima em incautos jovens, inimputáveis pela tenra idade, ou de passado até então escorreito, para comercializar seu produto, e de outro o pequeno cidadão que, eventualmente detido pela prática espúria, poderá ser beneficiado com a substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos.

Cumprir consignar que o número de pessoas que poderiam ser servidas com as drogas, sem se olvidar do porte de munição de arma de fogo e da receptação de veículo roubado, são circunstâncias que bem demonstram a periculosidade latente do réu, recomendando o cumprimento da pena no regime inicial fechado e obstando a substituição da pena por quaisquer das medidas alternativas, até mesmo diante da quantidade de pena corporal.

Finalmente, quanto à concessão da justiça gratuita e isenção do pagamento das custas processuais, vale ressaltar que o benefício da assistência judiciária não garante a isenção de pagamento das custas processuais, as quais correm por conta do vencido, de modo que por meio de sentença ou o acórdão em que for julgada a ação, qualquer incidente ou recurso, haverá condenação nas custas à parte vencida, a teor do quanto dispõe o artigo 804 do Código de Processo Penal.

A isenção, entretanto, está condicionada à situação



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

financeira do apenado, devendo ser apurada no momento da execução e direcionada ao Juízo competente.

“A isenção somente poderá ser concedida ao réu na fase de execução do julgado, porquanto esta é a fase adequada para aferir a real situação financeira do condenado, já que existe a possibilidade de sua alteração após a data da condenação”. (STJ - AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.377.544 – MG, Min. Rel. Laurita Vaz).

**ASSIM, PELO MEU VOTO, NEGÓ
PROVIMENTO AOS RECURSOS.**

**Andrade de Castro
Relator**