



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000323224

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500180-64.2024.8.26.0142, da Comarca de Colina, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado ALAN BARBOSA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por votação unânime, deram provimento parcial ao recurso interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, nos termos que constarão do acórdão**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AMARO THOMÉ (Presidente sem voto), HERMANN HERSCHANDER E MARCO DE LORENZI.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

FÁTIMA GOMES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO nº 13.512

APELAÇÃO nº 1500180-64.2024.8.26.0142

COMARCA: Colina – Vara Única

APELANTE: Ministério Público do Estado de São Paulo

APELADO: Alan Barbosa

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em Exame

Recurso de apelação interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra sentença que absolveu Alan Barbosa da acusação de tráfico de drogas. O réu foi acusado de guardar e ter em depósito drogas para fins de tráfico, sem autorização legal.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se as provas apresentadas são suficientes para condenar o réu pelo crime de tráfico de drogas, conforme o artigo 33, “caput”, c.c. o artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06.

III. Razões de Decidir

3. A materialidade e autoria do delito foram comprovadas por meio de depoimentos de policiais e provas materiais, como laudos toxicológicos e apreensões.

4. A defesa do réu, baseada na alegação de confusão de identidade e falta de provas, foi considerada frágil e não corroborada por evidências.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso parcialmente provido.

Tese de julgamento:

1. A condenação por tráfico de drogas pode ser fundamentada em depoimentos de policiais quando corroborados por outras provas.

2. A prática de tráfico nas proximidades de locais frequentados por crianças e adolescentes justifica a aplicação da causa de aumento de pena.

Legislação Citada:

Lei nº 11.343/06, art. 33, “caput”, art. 40, III; Código de Processo Penal, art. 386, VII, art. 156.

Jurisprudência Citada:

STF, HC 74.522; STJ, HC 236.105/SC; STJ, HC 219.589/SP.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação criminal interposto pelo **Ministério Público Do Estado De São Paulo** contra a r. sentença de fls. 168/175, que julgou improcedente a ação penal e absolveu ALAN BARBOSA da acusação de estar incurso nos art. 33, “caput” da Lei nº 11.343/06, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Inconformado recorreu o *Parquet* sustentando, em síntese, que as provas carreadas nos autos são aptas a ensejar a condenação do réu, nos termos da denúncia. Pleiteou a condenação do acusado como incurso no artigo 33, “caput”, c.c. o artigo 40, inciso III, ambos da Lei de Drogas (fls. 196/203).

O recurso foi recebido, tendo sido apresentadas contrarrazões (fls. 215/224).

A douta Procuradoria Geral de Justiça opinou às fls. 234/239.

É o relatório.

Consta da denúncia que, no dia 04 de julho de 2024, por volta de 06h50min, na Rua Um, nº80, na cidade e comarca de Colina, o acusado **ALAN BARBOSA**, vulgo “Baloteli”, guardava e tinha em depósito, para fins de tráfico, uma porção de “crack”, com peso líquido de 99,6 gramas, duas porções de *maconha*, com peso líquido de 165 gramas e dois eppendorfs contendo cocaína, com peso líquido de 2,2g gramas, drogas que causam dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Com efeito, a materialidade delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01), pelo boletim de ocorrência (fls. 05/08), pelo auto de exibição e apreensão (fls. 10/11), pelo laudo de constatação provisória (fls. 13/15), pelo laudo de exame toxicológico (fls. 77/79), o qual atestou a natureza dos entorpecentes, pela camiseta apreendida (fl. 27) e, notadamente, pela prova oral, conforme adiante se verá.

Igualmente, a autoria se encontra provada, em que pese o réu tenha negado sua prática no interrogatório judicial.

O acusado **Alan Barbosa**, nas oportunidades em que foi ouvido, negou a prática do delito. Declarou que acredita que está sendo confundido e que não é quem aparece nas imagens. Alegou que a imagem não está nítida e que a camiseta apreendida em sua residência estava consigo há apenas três meses. Relatou que não

confessou a prática do crime informalmente e que normalmente sobre até a caixa d'água para beber água e que frequenta o local apenas para jogar bola. Afirmou que compra suas roupas em lojas da cidade que vendem peças de roupas repetidas. Asseverou que o dinheiro que estava no carro lhe pertence e é proveniente do programa bolsa família e do serviço que presta como servente de pedreiro (mídia e-SAJ).

Malgrado a aludida versão exculpatória, desprovida de qualquer adminículo probatório, restara frágil e precária, nessa linha de raciocínio, a prova produzida no sentido de sua não incriminação, especialmente porque frise-se, não trouxe qualquer alibi que lhe aproveite, conforme se lhe competia, nos termos do disposto no artigo 156, do Código de Processo Penal.

De resto, a versão delineada pelo acusado em pretório pretendendo a abstração da comprovada empreitada delituosa, vai de encontro ao restante da prova oral analisada, sendo certo que não resiste a uma análise mais acurada dos fatos em comento, não havendo um único componente idôneo de persuasão racional apto a contestá-la.

Por seu turno, os policiais civis **Thalles Camilo Ribeiro Alves e Leonardo Azevedo Pietscher**, ouvidos em juízo, declararam que, tinham informação de que o réu estava praticando o tráfico de drogas no bairro Colina F. e souberam que ele escondia os entorpecentes no vestiário do campo de futebol. Narraram que

visualizaram o acusado escalando o local na parte superior e viram quando ele entrou rapidamente e saiu com algo escondido nas vestes. Ato contínuo solicitaram mandado de busca e apreensão e, em cumprimento ao referido mandado de busca e apreensão, foram até a casa do réu onde localizaram uma camiseta idêntica àquela constante do relatório de investigações e no vídeo produzido em campanhas realizadas. Afirmaram que, no veículo Gol, que se encontrava estacionado em frente à residência do acusado e o qual foi negada a propriedade pelo réu, foi localizada a quantia de R\$1.924,00 (mil, novecentos e vinte e quatro reais) em notas trocadas. Disseram que, em continuidade às buscas, foram até o local que as investigações apontaram como sendo o ponto de armazenamento da droga, qual seja, uma caixa d'água que fica acima do vestiário do campo de futebol do bairro Patrimônio. Contaram que, nesse local, foi encontrada uma sacola plástica contendo entorpecentes em seu interior, além de embalagens para seu armazenamento. O policial Thalles disse, ainda, que fez a gravação da campana de seu próprio celular e que identificou, sem sombra de dúvidas, o acusado pelas características físicas dele e que a camiseta encontrada na casa do réu era a mesma que ele usava do dia da gravação do vídeo. Informou que o acusado confessou informalmente que estava traficando e que guardava as drogas no local. Salientou que a campana foi realizada somente no campo em que houve a delação e que o acusado é conhecido nos meios policiais (mídia e-SAJ).

Ressalta-se, por oportuno, que policiais civis e militares, bem como guardas municipais e agentes penitenciários não estão impedidos de depor e seus depoimentos devem ser valorados como

quaisquer outros, até porque as testemunhas prestaram depoimentos coesos, sob o crivo do contraditório, e, portanto, gozam de idoneidade, especialmente porque não se demonstrou que tivessem interesse concreto de incriminar indevidamente o réu, de modo que seus depoimentos constituem meio de prova idôneo para embasar a condenação. A esse respeito, inclusive, é entendimento da jurisprudência:

“a prova testemunhal obtida por depoimento de agente policial não se desclassifica tão-só pela sua condição profissional, na suposição de que tende a demonstrar a validade do trabalho realizado; é preciso evidenciar que ele tenha interesse particular na investigação ou, tal como ocorre com as demais testemunhas, que suas declarações não se harmonizem com outras provas idôneas” (STF, HC 74.522, in D.J. 13/12/1996);

“Apelação – Tráfico ilícito de entorpecente e receptação – Condenação – Depoimento de delegados de polícia que atestam a apreensão da substância entorpecente com o acusado e as circunstâncias das investigações – O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais, reveste-se de inquestionável eficácia probatória, especialmente quando prestadas em juízo, sob a garantia do contraditório, não se podendo desqualificá-lo somente em razão de sua condição profissional” (Apelação Criminal nº 990.08.052356-2, 4ª. Câmara Criminal, Rel. Salles Abreu, j. 28/4/2009).

E o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal. Precedentes.3. Habeas corpus não conhecido.” (HC 236.105/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 05/06/2014, DJe 12/06/2014).

As testemunhas de defesa **Fernando José Ângelo E Anderson Justino Pereira**, não presenciaram os fatos e trouxeram apenas informações sobre a vida pessoal do réu.

Como se vê, o conjunto probatório é robusto no sentido de demonstrar que o réu trazia consigo, guardava e transportava as drogas apreendidas pelos policiais civis. O modo de acondicionamento dos entorpecentes, em porções fracionadas para o consumo, a expressiva quantidade e variedade, bem como a dinâmica dos fatos que envolveram sua prisão evidenciam com segurança que se destinavam à traficância ilícita.

Importante ressaltar que além das drogas, foi localizada quantia em dinheiro em notas diversas, o que evidencia com segurança que as drogas se destinavam à traficância ilícita, sendo o dinheiro fruto da venda de drogas, afastando-se a tese defensiva de absolvição por insuficiência probatória.

Como visto, os depoimentos dos agentes públicos apresentam coerência e credibilidade, não apresentando contradições ou incoerências, o que apenas reforça a prova.

O acusado não demonstrou que os policiais pudessem ter qualquer interesse em prejudicá-lo. De qualquer modo, ficou claro que as mencionadas testemunhas não teriam nenhum motivo para incriminá-lo falsamente, imputando-lhe tão grave acusação.

Nada há, enfim, que enfraqueça o valor probatório dos detalhados depoimentos das referidas testemunhas.

Nítido, nesse contexto, que o relatado, com coerência e isenção, pelas aludidas testemunhas deve preponderar sobre a versão solitária do acusado, nitidamente incoerente e inverossímil, por este externada com o intuito visível de se subtrair às consequências de seus atos.

Ressalte-se que os depoimentos dos agentes públicos são coesos e se acham em conformidade com o que é relevante para a análise da situação do acusado.

Portanto, não existe motivo algum que permita desconsiderar as hígidas informações trazidas, sob o crivo do contraditório, pelos referidos agentes públicos, cuja idoneidade jamais foi questionada com base concreta.

Com efeito, ainda que o Juízo de origem tenha considerado haver dúvidas quanto à participação do réu no evento delituoso, o fato é que não há nos autos elementos que possam indicar a presença de terceiros no momento em que o acusado aparece nas imagens escondendo as drogas.

Quanto ao fato de o vestiário do campo de futebol ser frequentado por outras pessoas, não é crível, como bem consignou o Ministério Público em suas razões, que essas pessoas acessassem o vestiário, pelo telhado, através da caixa d'água.

Impunha-se, portanto, a condenação do réu, não havendo cogitar-se de absolvição por insuficiência probatória, já que suas atitudes se coadunam, perfeitamente, com a figura delitiva prevista no artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, que assim dispõe:

“Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”.

E não é demais lembrar que os atos de trazer consigo ou guardar entorpecentes em tais condições já estão mencionados no caput do art. 33 da Lei nº 11.343/06 como caracterizadores do crime previsto em tal dispositivo.

É o que basta para a condenação por tráfico, conforme demonstra o seguinte julgado:

"O crime de tráfico de entorpecente, previsto no art. 12 da Lei 6.368/76 (atual art. 33 da Lei n. 11.343/06), não exige para sua configuração, a venda da substância tóxica a terceiros. Basta à sua consumação, a posse, guarda ou depósito dessa mesma substância" (TJSP - ac 6.635 - Rei. Onei Raphael - RJTJSP 70/371

Assim, não há que se falar em insuficiência probatória neste coerente e harmônico conjunto.

Da mesma forma, restou configurada a incidência da causa especial de aumento prevista no artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06.

De acordo com o laudo pericial acostado às fls. 80 dos autos, o local onde era praticada a mercancia ilícita está localizado próximo a um campo de futebol, local frequentado por adolescentes e crianças.

Importante consignar a simples prática de tráfico de drogas nas proximidades dos estabelecimentos indicados no aludido dispositivo legal se mostra suficiente para configuração da majorante.

Neste sentido:

“HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CRIME PRATICADO PERTO DE ESTABELECIMENTO DE ENSINO.

APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA PREVISTA NO ART. 40, INCISO III, DA LEI N.º 11.343/06. RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA. INEXISTÊNCIA. PERIGO ABSTRATO. ALEGADA IGNORÂNCIA DO FATO PELOS AGENTES. IRRELEVÂNCIA. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. Incide a causa de aumento de pena constante do art. 40, inciso III, da Lei de Tóxicos quando o crime tiver sido praticado nos locais designados no aludido dispositivo. A pena é elevada exclusivamente em função do lugar do cometimento da infração, tendo em vista a exposição de pessoas ao risco inerente à atividade criminosa. 2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que a simples prática do delito na proximidade de estabelecimentos listados no inciso III do art. 40 da Lei n.º 11.343/06 já é motivo suficiente para a aplicação da majorante, sendo desnecessário que o tráfico de drogas vise os frequentadores desses locais. 3. Ordem de habeas corpus denegada” (STJ – HC 219.589/SP – 5ª TURMA - 21/02/2013 – Min. LAURITA VAZ) Grifei.

Com efeito, a simples prática da mercancia ilícita nas proximidades ou imediações dos locais indicados no inciso III, do artigo 40, da Lei nº 11.343/06, justifica, por si só, a incidência da causa de aumento de pena, evidenciando maior risco à saúde pública.

Pelo exposto, mostrava-se mesmo de rigor a condenação do apelante pela prática do delito tipificado no artigo 33, “caput”, c.c. o artigo 40, III, da Lei nº 11.343/06, passando-se à dosimetria da pena.

Na primeira fase, em que pese a diversidade, a quantidade expressiva e natureza das drogas apreendidas, sob pena

incorrer em inaceitável *bis in idem*, ao considerar esta mesma circunstância na primeira e terceira fases da dosimetria, fixa-se a pena-base no mínimo legal, em 05 (cinco) anos de reclusão e o pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa.

Ressalto que a expressiva quantidade do material entorpecente apreendido em poder do réu, caracteriza a gravidade superior da infração, com consequências mais graves, pois pode atingir um maior número de usuários com sua abrangência nefasta, além de um retorno financeiro mais vultoso ao tráfico ilícito, alimentando a prática criminosa. Contudo, sob pena de se incorrer em *bis in idem*, não se pode aplicar, em fases distintas da dosimetria da pena, os mesmos argumentos. Assim, a quantidade e a natureza altamente nocivas da droga, será empregada na terceira fase para o afastamento da benesse, permanecendo a reprimenda em seu mínimo legal.

Nada há a incidir na segunda fase da dosimetria da pena, não havendo circunstâncias agravantes ou atenuantes a serem consideradas.

Na terceira fase, presente a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso III, da Lei de drogas, a reprimenda deve ser majorada em 1/6 (um sexto) perfazendo 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

Realmente, não era mesmo o caso de se aplicar o benefício contido no §4º do art. 33 da Lei 11.343/06. *In casu*, restou

patenteada a efetiva dedicação do réu às atividades delitivas correspondentes ao tráfico de drogas pela soma de relevantes fatores, entre eles o fato de ter sido apreendido com ele, valores em espécie em notas miúdas, em que pese alegar não possuir emprego lícito (fls. 18), o que indica se dedicar com habitualidade a traficância, bem como a quantidade e variedade das drogas apreendidas. Patente, pois, a dedicação às atividades criminosas por parte do acusado, o que figura como impedimento legal à incidência do redutor do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Frise-se que artigo em comento trata da figura do traficante “privilegiado”, também chamada de “traficância menor” ou “traficância eventual”, na qual se estabelece a redução de pena de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que o agente seja primário, portador de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas e nem integre organização criminosa, requisitos estes cumulativos.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ARTIGO 33, §4º, DA LEI 11.343/06. REQUISITOS CUMULATIVOS. DEDICAÇÃO ATIVIDADE CRIMINOSA. UTILIZAÇÃO INQUÉRITOS E/OU AÇÕES PENAIAS. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO DO RECURSO. I - O benefício legal previsto no §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 pressupõe o preenchimento pelo Réu de todos os requisitos cumulativamente, sendo eles: i) primariedade; ii) bons antecedentes; iii) não dedicação

em atividade criminosa; iv) não integrar organização criminosa. II - O crime de tráfico de drogas deve ser analisado sempre com observância ao mandamento constitucional de criminalização previsto no artigo 5º, XLIII, da Constituição Federal, uma vez que se trata de determinação do constituinte originário para maior reprimenda ao delito, atendendo, assim, ao princípio da vedação de proteção deficiente (...)" (EResp 1431091 / SP EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL 2014/0015576-0, Relator Ministro, FELIX FISCHER, j. 14/12/2016) (Informativo 596, STJ, 1º de março de 2017) – grifei.

Da mesma maneira, não é caso de substituição da pena corporal pela pena restritiva de direitos e de fixação de regime diverso do semiaberto diante do *quantum* da pena imposta, afastando-se o pleito da Acusação para a fixação de regime fechado, uma vez que referida substituição e a fixação de regime menos gravoso, além de incompatíveis com a gravidade do delito, seriam insuficientes para a reprovação e prevenção do crime. Ademais, a pena imposta é superior a quatro anos de reclusão, sendo incabível a substituição da pena corporal pela pena restritivas de direitos.

Nesta toada, não preenchidos os pressupostos legais, não há como fixar-se regime inicial mais benéfico para o cumprimento da pena.

Nem se alegue, igualmente, ofensa aos entendimentos preconizados nas Súmulas 718 e 719 do Egrégio Supremo Tribunal Federal e na Súmula 440 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pois os fatos concretos e as circunstâncias aferidas, ambos extraídos dos autos, demonstram não ser recomendável a adoção

de regime prisional mais brando.

Com efeito, é inviável cogitar de regime inicial diverso do semiaberto, sob pena de se vulnerar o já exaltado princípio da suficiência da pena, que impera não só no tocante à sua quantidade, mas, também, quanto ao seu modo de execução. É imperioso garantir que a sanção se mostre suficiente para punir a conduta.

Diante do exposto, pelo meu voto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso interposto pelo **Ministério Público do Estado de São Paulo** para declarar o réu **Alan Barbosa** como incurso no artigo 33, “caput” c.c. o artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06, condenando-o à pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no seu valor unitário mínimo.

FÁTIMA GOMES

Relatora