



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000324572

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1524267-20.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante JORGE GOMES DA ROCHA JUNIOR, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª 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 ALEX ZILENOVSKI (Presidente sem voto), ROBERTO SOLIMENE E LUIZ FERNANDO VAGGIONE.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

ANDRÉ CARVALHO E SILVA DE ALMEIDA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1524267-20.2024.8.26.0228

Apelante: **Jorge Gomes da Rocha Junior**

Apelada: **Justiça Pública**

1ª Vara Criminal do Foro Central Criminal

MMª. Juíza de Direito Dra. Juliana Trajano de Freitas Barão

Voto nº 10153

Tráfico de drogas – Recurso defensivo reclamando a absolvição do réu – Descabimento – Provas robustas da traficância praticada pelo apelante – Testemunhos coerentes e seguros – Expressiva quantidade de porções individuais de drogas a permitir a conclusão pelo tráfico – Dosimetria – Reincidência bem evidenciada – Tráfico privilegiado inviável por expressa vedação legal – Regime fechado mantido – Recurso improvido.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela defesa contra a r. sentença de fls.123/131, que julgou procedente a ação e condenou **Jorge Gomes da Rocha Junior** à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão, no regime fechado, e ao pagamento de 580 dias-multa, no valor unitário mínimo, por infração ao artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006, negado o apelo em liberdade.

Busca a defesa, em síntese, a absolvição do réu nos termos do artigo 386, inciso VII do Código de Processo Penal e, subsidiariamente, a fixação do regime semiaberto para início do desconto da pena (fls.145/149).

Regularmente processado o apelo, vieram aos autos as contrarrazões (fls.153/155), após o que a d. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo improvimento do recurso (fls.165/168).

Anote-se que a r. sentença transitou em julgado para o Ministério Público em 13/1/2025 (fls.135).

É o relatório.

Jorge Gomes da Rocha Junior foi denunciado como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, porquanto em 09 de outubro de 2024, por volta de 22h, na Rua Sinimbu, 237, Liberdade, Cidade e Comarca de São Paulo, guardava e vendia, para fins de entrega por qualquer forma a consumo de terceiros, 15 (quinze) ependorfs contendo cocaína, com massa líquida de 2,8g, 31 (trinta e uma) porções contendo cocaína, sob a forma de “crack”, com massa líquida de 7,9g, e 05 (cinco) invólucros de “maconha”, com massa líquida de 9,5g, substâncias entorpecentes, que causam dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Processado e condenado pelo r. juízo da 1ª Vara Criminal do Foro Central Criminal, inconformado o réu apela reclamando a reforma da r. sentença nos termos acima descritos.

Mas, na análise dos argumentos despendidos em sede de recurso, pelo meu voto forçoso reconhecer, desde logo, que a condenação do apelante se apresentou correta e indiscutível, devendo, portanto, ser mantida a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Acontece que, diversamente do que afirmado pela combativa defesa, a prova coligida trouxe a certeza necessária quanto à prática do tráfico de drogas por Jorge e, assim, quanto a sua responsabilidade criminal.

Os policiais disseram que estavam em patrulhamento pelo local dos fatos, quando avistaram o réu mexendo em um vaso de plantas, tendo ele, ao perceber a presença da equipe policial, se sentado, tentando disfarçar sua atitude. Realizaram a abordagem do réu e de outros indivíduos que estavam no local, nada de ilícito com eles localizando. No entanto, ao revistarem o vaso de plantas anteriormente mencionado, localizaram diversas porções de entorpecentes, as quais foram apreendidas, além de um pote contendo dinheiro. Indagado informalmente, Jorge admitiu a prática do comércio nefasto, o que realizaria até às 6h da manhã.

Tais depoimentos, importante registrar, são dignos de fê, pois nada há nos autos que, ainda que superficialmente, coloque em dúvida a lisura do trabalho dos agentes de segurança ou indique possível interesse deles em, levianamente, incriminar pessoa inocente.

Nessa esteira já decidiu o Colendo Supremo Tribunal

Federal: “o valor do depoimento testemunhal de servidores públicos – especialmente quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório – reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal” (HC nº 74.608-0/SP, rel. Min. Celso de Mello).

Por outro lado, interrogado em juízo, Jorge apresentou versão completamente isolada nos autos e incapaz de infirmar a prova produzida, tampouco justificar a acusação que lhe foi feita, dizendo que estava no local para adquirir entorpecentes, uma vez que é usuário, sendo “forjado” pelos policiais com a imputação da propriedade de drogas que desconhece a origem.

No entanto, não fosse o fato de que, insista-se, os policiais gozam de fé pública, não foi minimamente demonstrada qualquer motivação que pudesse tornar crível a afirmação de que os agentes de segurança tinham interesses pessoais em prejudicar o sentenciado e, com isso, lhe acusar falsamente, mormente porque o próprio acusado informou não ter animosidade com os referidos policiais.

Assim, dúvidas não existem quanto ao acerto do decreto condenatório, uma vez confirmadas a autoria pela prova oral colhida e a materialidade delitiva do tráfico também por meio do laudo toxicológico de fls.78/80, que atestou que as substâncias localizadas em posse do réu eram cocaína (2,8g), crack (7,9g) e maconha (9,5g), salientando-se que a quantidade de drogas apreendidas e a dinâmica dos fatos deixam evidentes a finalidade mercantil, pelo que o pedido defensivo de absolvição do réu não comporta acolhimento.

Mantido, pois, o decreto condenatório tal qual lançado aos autos, resta analisar a pena imposta ao apelante para, neste particular, pelo meu voto concluir ser desnecessário qualquer reparo.

Ocorre que, em se tratando de providência discricionária regulada do magistrado, somente quando desprovida de fundamento ou equilíbrio é que se justifica, em sede recursal, a alteração da pena estabelecida pelo juízo de 1º Grau.

No caso *sub judice*, bem sopesados os elementos norteadores do artigo 42 da Lei nº 11.343/06, a pena-base foi fixada no mínimo legal

para, na sequência, uma vez reconhecida a agravante da reincidência (fls.29/31), ser exasperada em 1/6, tornando-a definitiva, ante a inexistência de outras circunstâncias modificadoras, em 5 anos e 10 meses de reclusão e 580 dias-multa, estes no valor unitário mínimo.

A causa de diminuição de pena prevista no §4º do artigo 33 da Lei de Drogas era mesmo inaplicável ao réu por expressa vedação legal, pois ele é reincidente.

Ressalta-se que não há que se falar na ocorrência de *bis in idem* ao se considerar a reincidência para agravar a pena e, ao depois, negar a aplicação do redutor previsto no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, pois, conforme já decidido, “....na aplicação do preceito em foco, o Juiz há de verificar, também, a culpabilidade do agente e as circunstâncias do crime, sem o que estará ferindo o princípio da individualização da pena, não se podendo falar em *bis in idem* por ter sido a reincidência considerada para aumentar as sanções e também impedir a incidência do redutor do artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, pois a aplicação de tal dispositivo exige a ocorrência simultânea de todas as condições mencionadas, ou seja, ser o agente primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividade criminosa e nem integrar organização criminosa, o que não é o caso do acusado. Conforme já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema, “não há que se falar em *bis in idem* mas sim em cumprimento dos efeitos lógicos, legalmente previstos, decorrentes de um mesmo instituto jurídico a reincidência quando foi agravada a sanção do paciente na segunda etapa da dosimetria, dado o reconhecimento da agravante do art. 61 do CP, e deixou-se de fazer incidir a causa especial de diminuição da pena inserta no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, em razão da não primariedade do paciente” (HC 118403/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE 15.12.2009).” (Apel. Crim. Nº 990.10.184009-0, 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel. Des. Tristão Ribeiro).

Outrossim, “O agravamento da pena pela reincidência também está correto e decorre de expressa determinação legal. Não ocorreu *bis in idem*. Não é raro que uma mesma circunstância reflita em mais de uma direção. O reincidente, v.g., não tem direito a *sursis*, por expressa disposição legal. Não obstante, o magistrado é obrigado a exacerbar sua pena, porque a reincidência

também é agravante. Seguindo o mesmo raciocínio, no caso ora em exame, não aplicável a causa de redução de pena do art. 33, § 4o, da Lei nº 11.343/06, dada a recidiva, a qual também é usada para agravar a pena, por determinação legal.” (Rev. Crim. Nº 990.09.160794-0, 6º Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel. Des. Eduardo Pereira).

Por fim, em consideração às circunstâncias do caso concreto, bem adotado o regime fechado para o início de cumprimento da pena, salientando-se, ainda, que o tráfico de drogas é equiparado aos crimes hediondos, o que demonstra a necessidade de atuação mais ostensiva do Estado. De mais a mais, o réu é reincidente, a evidenciar a insuficiência de regime menos gravoso.

Eventual detração da pena, registre-se, deverá ser observada em sede de execução criminal, juntamente com os demais requisitos objetivos e subjetivos necessários à progressão de regime prisional.

No mais, dada a quantidade de pena aplicada e, ainda, em razão da reincidência do réu, inaplicável a substituição da reprimenda por restritivas de direitos.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO**, mantendo-se, na íntegra, a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

André Carvalho e Silva de Almeida

Relator