



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000330029

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501618-38.2024.8.26.0559, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante FERNANDO HENRIQUE COSTA LOURENCO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **REJEITARAM a preliminar arguida e NEGARAM PROVIMENTO ao recurso defensivo, para que subsista a r. decisão combatida, por expressar os mais escorreitos ditames da lei e do direito. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente) E MARCO ANTÔNIO COGAN.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

SÉRGIO RIBAS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 58.142 - SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

8ª Câmara Criminal

Apelação Criminal c/ Revisão – nº 1501618-38.2024.8.26.0559

Relator: Sérgio Ribas

Apte(s): FERNANDO HENRIQUE CONSTA LOURENÇO

Apdo(s): Ministério Público do Estado de São Paulo

Vistos.

Trata-se de apelação criminal interposta por FERNANDO HENRIQUE CONSTA LOURENÇO contra a r. decisão de fls. 137/144, cujo relatório se adota, acrescentando-se que, ao julgar procedente a ação penal, condenou o réu como incurso no artigo 33, caput, c/c o art. 40, III, ambos da Lei 11.343/06, à pena de 7 (sete) anos, 11 (onze) meses e 8 (oito) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 793 (setecentos e noventa e três) dias-multa, no valor unitário mínimo. Negado o apelo em liberdade.

Inconformada com a r. sentença prolatada, recorre a i. defesa, com razões recursais às fls. 163/172, nas quais alega, preliminarmente, a ocorrência de nulidade, apontando para a

ilicitude das provas colhidas em decorrência de abordagem ilegal. No mérito, busca a absolvição por insuficiência de provas ou ao menos a redução das penas, compensando-se integralmente a agravante da reincidência com a atenuante da confissão e afastando-se a causa de aumento prevista no art. 40, inciso III, da Lei de Drogas.

Recurso regularmente processado e contrariado pelo Ministério Público (fls. 175/179), manifestando-se a douta Procuradoria Geral de Justiça, nesta instância, às fls. 200/205, pela rejeição da preliminar e, no mérito, pelo não provimento do apelo.

É o relatório.

Cuida-se de ação penal, onde a exordial refere que, desde período incerto, mas até o dia 12 de agosto de 2024, por volta das 15:00h, no cruzamento da Rua General Glicério 2514, com a Rua João Mesquita, em São José do Rio Preto, nas proximidades da praça cívica, biblioteca municipal e do terminal urbano rodoviário, conhecidos redutos de tráfico e uso de drogas na cidade, FERNANDO HENRIQUE CONSTA LOURENÇO trazia consigo, para fins de entrega para consumo de terceiros, 16 porções de cocaína com peso bruto de 14,17 gramas da droga, acondicionadas em invólucros plásticos lacrados, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Segundo apurado, o acusado já tinha sido avistado traficando na região por populares, que informaram tais fatos à polícia militar. No dia dos fatos, FERNANDO trazia consigo diversas porções de cocaína que seriam destinadas à mercancia, além de dinheiro em espécie e um aparelho de telefonia celular, quando passando pelo cruzamento da rua General Glicério com a rua João Mesquita, avistou policiais militares.

Ato contínuo, segundo a denúncia, ao perceber a presença dos policiais, o acusado empreendeu fuga, atravessando a rua em meio aos veículos em movimento, contudo não teve sucesso. Quando abordado, foi submetido à revista pessoal e com ele foram encontradas as porções de cocaína, além da quantia em espécie e um aparelho de telefonia celular, sendo que, em um furo na alça de sua mochila, foram localizadas ocultas mais 02 pedras maiores de cocaína para serem fracionadas. Indagado, o acusado confirmou a posse da droga e sua destinação ao tráfico, dizendo que vendia cada porção pelo valor de R\$10,00.

Segue relatando a exordial que, diante de todo o contexto da ação, notadamente em razão da quantidade da droga apreendida, dividida em porções individuais, a forma em que era levada, as notícias recebidas, os valores em espécie e objetos dados em pagamento por drogas, denota-se que o acusado realmente tinha por

finalidade promover a entrega da droga a consumo de terceiros.

Estes são os fatos.

A preliminar de ilicitude da prova não comporta acolhimento.

Nesse respeito, ressalte-se que não se vislumbra nos autos a ocorrência de qualquer nulidade ou ofensa aos princípios constitucionais.

Incabível o reconhecimento da nulidade sob o argumento de que não havia situação a justificar a abordagem policial. Tem-se que os policiais avistaram o réu em local apontado como ponto de tráfico e alvo de denúncias anteriores, nas quais se indicava a prática da mercancia ilícita ali por indivíduo cujas características coincidiam com as do acusado. Não bastasse, ele demonstrou nervosismo e inclusive buscou evitar a abordagem, atravessando a rua entre os carros, enquanto mantinha as mãos fechadas. Desse modo, abordado, quando abriu as mãos foi possível constatar que levava 14 porções de crack, trazendo ainda em seu bolso quantia em dinheiro em notas trocadas e um celular, e, em um buraco na alça de sua mochila, localizou-se também pedras maiores do entorpecente.

Nesse ponto, vê-se que a abordagem

decorreu do fato dos agentes se depararem de suspeita fundada, advinda das características e comportamento do acusado, em local indicado como ponto de traficância, legitimando, assim, a ação policial, em virtude da desconfiança de que pudesse trazer consigo algo de ilícito, nos termos do que dispõe o artigo 240, §2º, do Código de Processo Penal.

Anoto ainda que, consoante salientado pelo Exmo. Ministro Alexandre de Moraes no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.430.436, *“o entendimento adotado pelo STF impõe que os agentes estatais devem nortear suas ações, em tais casos, motivadamente e com base em elementos probatórios mínimos que indiquem a ocorrência de situação flagrante. A justa causa, portanto, não exige a certeza da ocorrência de delito, mas, sim, fundadas razões a respeito”* (DJe 6.6.2023 – grifo nosso).

Isto posto, em face de todo o constante dos autos, friso não haver comprovação de ilegalidade na ação dos policiais militares, devidamente justificadas as razões para a abordagem do acusado, o que resultou inclusive na apreensão de entorpecentes e dinheiro oriundo da mercancia ilícita.

Vale lembrar que o réu foi devidamente representado por defesa técnica em todos os atos do processo, não se verificando qualquer nulidade, tampouco demonstração

de prejuízo que sua eventual ocorrência pudesse ter causado. Também não apresentou a defesa qualquer evidência a corroborar com a probabilidade de alteração substancial da r. sentença proferida.

Anote-se, ainda, que tal alegação foi ofertada outrora e fundamentadamente rechaçada pelo d. juízo “a quo”, como se observa às fls. 138/139.

Acrescente-se que, *in casu*, ademais de não se declarar nulidade de ato processual que não resultar em prejuízo para a acusação ou para a defesa, sobretudo se não houver obstado a apuração da verdade real, nos termos dos artigos 563 e 566 do Código de Processo Penal, vê-se que o édito condenatório está fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório.

Devidamente rejeitada a preliminar, passo à análise do mérito.

A materialidade delitiva resulta estampada nos autos com a vinda do auto de prisão em flagrante (fls. 03); Boletim de Ocorrência (fls. 09/12); auto de exibição e apreensão (fls. 13/14); laudo de constatação preliminar (fls. 16/18); laudo pericial de exame químico-toxicológico (fls. 72/74); laudo pericial de exame do local dos fatos (fls. 129/134); e provas orais colhidas.

A autoria delitiva também restou incontestada.

Em depoimento policial, o acusado afirmou: “(...) Diz que é usuário de crack e mora nas ruas há mais de vinte anos. Que, para sustentar seu vício está promovendo o comércio ilícito da referida substância, em pequenas quantidades. Nesta última madrugada trocou uma porção de crack por um celular com outro usuário de drogas, que não lhe disse nada a respeito da origem do aparelho. Diz que não sabe identificar o outro usuário em questão. Nesta tarde foi abordado por policiais do BAEP, que encontraram porções de crack em sua posse, além do referido aparelho celular. Diz que parte da droga apreendida seria destinada a seu consumo próprio, e outra parte iria vender e “fazer um dinheiro”, para depois comprar mais da referida droga. Não sabe ao certo quantas pedras de crack tinha consigo no momento da abordagem, mas, eram apenas algumas poucas” (fls. 07).

Em juízo, o réu novamente admitiu a prática do crime, informando que, na ocasião, realizava a traficância no local indicado na denúncia, e que é usuário de drogas, bem como que tentou empreender fuga no momento da abordagem.

Mas não é apenas a confissão do acusado a pesar em seu desfavor.

Com efeito, as testemunhas de

acusação ouvidas em ambas as fases da persecução penal são firmes em apontar a responsabilidade do réu pelo delito em apreço, descrevendo em detalhes como se sucederam as diligências que culminaram com sua prisão em flagrante. Suas narrativas, importa dizer, se apresentam em total conformidade com o quanto relatado pela exordial acusatória.

O policial militar William, em depoimento reduzido à termo às fls. 139 da r. sentença, que ora transcrevo, relatou: “estavam em patrulhamento a cavalo e o acusado, ao ver a patrulha, tentou atravessar a rua por entre os carros para evitar a abordagem. Ainda, havia denúncias de usuários de que um indivíduo de nome Fernando, moreno, de vulgo “Magrelo”, que veio de São Paulo, estaria fazendo o tráfico na região. O acusado caminhava com as mãos fechadas e, quando abriu, havia 14 (quatorze) pedras de crack. Também encontraram R\$ 10,00 (dez reais) em seu bolso, em notas trocadas, e um celular, sendo que o acusado relatou que havia obtido aquele celular por 3 (três) pedras de crack. Localizaram um buraco na alça da mochila do acusado, em que localizaram pedras de entorpecentes maiores (acredita que o pedaço maior, se fracionado, daria algo em torno de 10 pedras de crack). O acusado relatou que vendia a droga para sustentar o vício. O que ensejou a abordagem foi o fato de o acusado ter se assustado e tentado cruzar a via entre os carros ao avistar os policiais. Não tinha outras pessoas com ele”.

No mesmo sentido o depoimento prestado em juízo pelo policial militar Thiago, que destacou as circunstâncias da abordagem do acusado e a existência de fundada

suspeita e denúncias anteriores inclusive esclarecendo sobre a aparência física dele. Referiu, ademais, que os fatos se deram em região próxima do Centro “POP”, onde há também comércio, praça e terminal urbano.

Consigno não vislumbrar qualquer indício de que as testemunhas ouvidas tivessem interesse em acusar injustamente o réu, e, em que pese o por ele alegado, não há nos autos elementos que indiquem perseguição por parte dos policiais, valendo lembrar, a propósito, que estes, funcionários públicos que são, gozam de fé pública e seus depoimentos devem ser aceitos como verdadeiros, máxime quando encontram eco nos demais elementos trazidos para o bojo do processo.

Sim, os depoimentos de policiais, civis ou militares, são plenamente válidos como os de qualquer outra testemunha, principalmente quando colhidos em juízo, sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“Segundo entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio

idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese, cabendo à defesa demonstrar sua imprestabilidade. [...] É firme o entendimento desta Corte Superior de que "o crime de tráfico de drogas é tipo misto alternativo restando consumado quando o agente pratica um dos vários verbos nucleares inserido no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, sendo a venda prescindível ao seu reconhecimento" (HC n. 382.306/RS, Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 7/2/2017, DJe 10/2/2017) (HC n. 404.514/PE, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 12/3/2018)" (AgRg no REsp 1.863.836/RS, Sexta Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 06.10.2020, DJe 14.10.2020 – grifo nosso).

Na mesma esteira, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

“Importante ressaltar que os depoimentos dos policiais militares não devem ser desqualificados tão só pelas suas condições profissionais, pois não teriam qualquer motivo para imputar falsamente a conduta criminosa aos acusados. Além disso, nada há de concreto nos autos que pudesse desmerecer essa prova. Os policiais exercem função pública relevante e

presumidamente cumprem a lei. Não existe razão para desmerecer seus depoimentos. E, ainda, não tinham motivos para atribuir crime de tal gravidade a pessoas inocentes, ao menos nada de concreto nesse sentido foi demonstrado. Em verdade, não restou demonstrado nos autos qualquer fato que ponha em suspeição os depoimentos prestados pelos agentes da lei, os quais prestam serviço de extrema relevância à sociedade e não possuem, a priori, qualquer motivo para incriminar falsamente os acusados” (TJSP Re. Des. Freitas Filho 5ª Câmara Criminal Apelação nº 0044576-16.2010.8.26.0071 j. 26/06/2014).

“Ademais, não se vislumbra ilegalidade ou inconstitucionalidade no depoimento de policiais militares responsáveis pela prisão em flagrante dos réus, pois, na condição de testemunhas, como qualquer outra pessoa, prestam compromisso, nos termos da lei, e estão sujeitos às penas por falso testemunho, tanto que foram ouvidos em audiência e não foram contraditados no momento oportuno (CPP, artigo 214)” (TJSP Rel. Des. Juvenal Duarte 5ª Câmara Criminal Apelação nº 0000606-81.2013.8.26.0516 j. 11/06/2015).

Ao que se observa, o conjunto probatório coligido, sob o crivo do contraditório, é suficiente para incriminar o ora apelante, mormente porque robustecido por informes do

inquérito policial, constituindo, pois, firmes elementos para convencimento do Juízo.

Importa destacar também que, por um lado, a alegação de ser usuário de drogas certamente não impede a prática do crime em apreço, cediço que não raro os usuários se valem da mercancia ilícita justamente para sustentar o próprio vício e, por outro, desnecessária a prova de efetivos atos de comércio por parte do réu, haja vista que o mero fato de trazer consigo, armazenar ou ter em depósito entorpecentes, para tal finalidade, é suficiente à incidência do tipo penal em comento.

Diante do exposto, a condenação do réu, nos termos em que proferida, era mesmo medida de rigor, não havendo falar-se em absolvição ou desclassificação da conduta.

Passa-se à análise das penas.

Na primeira etapa, tem-se que a pena-base foi fundamentadamente fixada pouco acima do mínimo legal, em razão dos maus antecedentes do agente, comprovados nos autos.

Na segunda etapa, correta a

compensação parcial operada entre a atenuante da confissão e a agravante da multireincidência, esta a revelar o maior grau de reprovabilidade da conduta praticada. Tal entendimento, friso, encontra guarida naquele firmado pela Corte Superior, qual seja, de que “é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, seja ela específica ou não”, ***ressalvados os casos de multireincidência, em que “deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade”*** (Tese 585 do STJ – grifos nossos).

Na terceira etapa, também devidamente elevada a pena em 1/6 em razão da incidência da causa de aumento prevista no art. 40, III, da Lei nº 11.343/06, comprovada quer pela prova oral, quer pela prova documental, destacado o laudo pericial reunido pelo Ministério Público, a indicar a existência de estabelecimento de ensino (escola) e estabelecimento social (Centro POP), nas imediações do local dos fatos.

Nesse ponto, em atenção às alegações defensivas, cabe explicar que compartilho do entendimento esboçado pelo d. magistrado de primeiro grau, no sentido de ser a majorante disposta no inciso III do art. 40 da Lei de Drogas de natureza objetiva, vez que para sua incidência não exige a lei que o

estabelecimento seja especialmente visado pelo infrator, bastando, tão-somente, a proximidade física e o conhecimento dessa proximidade. Assim, dispensável a demonstração de que o agente buscava vender ou tenha de fato vendido drogas a frequentadores daquele local ou instituição.

Ausentes outras causas modificativas a serem consideradas (lembrando que não era mesmo o caso de aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, em especial diante dos maus antecedentes e multireincidência do réu), a pena foi então tornada definitiva.

Nenhuma alteração a ser feita, pois, sobre as penas estabelecidas.

Por fim, necessário dizer que o regime inicial fechado estabelecido se afigura como o mais adequado ao caso concreto, necessário à conscientização da ilicitude e único apto a prevenir nova recidiva, salientada a gravidade concreta da conduta praticada e o total da pena imposta, além dos maus antecedentes e multireincidência do acusado, a revelar fazer do crime um meio de vida.

Via de consequência, REJEITO a preliminar arguida e NEGOU PROVIMENTO ao recurso defensivo, para



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que subsista a r. decisão combatida, por expressar os mais escorreitos ditames da lei e do direito.

SÉRGIO RIBAS

Relator