



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000330467

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501334-54.2023.8.26.0530, da Comarca de Serrana, em que é apelante BEATRIZ VIEIRA COSTA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 7ª 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(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FERNANDO SIMÃO (Presidente) E KLAUS MAROUELLI ARROYO.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

IVANA DAVID

Relatora

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1501334-54.2023.8.26.0530



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelante: Beatriz Vieira Costa

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Serrana

Voto nº 34617

EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. TRÁFICO DE DROGAS (ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06). RECURSO DEFENSIVO BUSCANDO A ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA, A DESCLASSIFICAÇÃO E RECONHECIMENTO DE CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA, ALÉM DA SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Recurso contra a sentença que condenou a ré como incurso no artigo 33, da Lei nº 11.343/06.

2. A Defesa postula a absolvição por insuficiência probatória, além da desclassificação para o artigo 28, da Lei de Drogas. Pedidos subsidiários de reconhecimento da causa de diminuição de pena e de substituição por restritivas de direitos.

3. Autoria e materialidade delitiva comprovadas. Depoimentos dos agentes da lei revestidos de credibilidade. Precedentes. Tipo penal de ação múltipla, despienda a observância do acusado em plena traditio. Condições do flagrante a denotar a finalidade mercantil dos entorpecentes apreendidos. Impossibilidade de desclassificação para a conduta de porte, uma vez que inequívoca a traficância. Condenação nos exatos termos da denúncia de rigor.

4. Penas fixadas observados os artigos 59 do Código Penal e 42 da Lei de Drogas. Bases no mínimo, descabido o redutor, ausentes os requisitos legais. Precedente. Regime inicial fechado. Descabida as benesses da substituição e do “sursis”.

Recurso desprovido.

Ao relatório da r. sentença de fls. 192/196, proferida pelo MM. Juiz de Direito Dr. Gustavo Abdala Garcia de Mello, ora fazendo parte integrante deste, acrescenta-se que a ação penal foi julgada procedente para condenar BEATRIZ VIEIRA COSTA como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, recebendo as penas de 05 (cinco) anos de reclusão, no regime semiaberto, e 500 dias-multa, no piso,

concedido o direito de recorrer em liberdade.

A mesma sentença absolveu a ré de estar incurso no artigo 329, do Código Penal, nos termos do artigo 386, inciso IV, do Código de Processo Penal.

Apelou a Defesa, buscando a absolvição sob o argumento de que não houve prova da traficância nos termos do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal. Subsidiariamente, busca a desclassificação para o artigo 28, da Lei de Drogas e o reconhecimento da causa de diminuição de pena, deferida a substituição por restritiva de direitos (fls. 211/218).

Bem processado o recurso, com oferta das contrarrazões de fls. 224/229, subiram os autos e a d. Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo desprovimento (fls. 239/245), vindo conclusos a esta relatoria em 02 de dezembro de 2024.

É o relatório.

A acusação foi a de que, no dia 21 de abril de 2023, por volta de 13h51, na Rua Minas Gerais, nº 44, nesta cidade e comarca de Serrana, BEATRIZ VIEIRA COSTA, trazia consigo, para fins de entrega a consumo de terceiros, 22 porções de *crack*, com peso líquido de 2,380 gramas e um *eppendorf* de cocaína, pesando 0,360 gramas, fazendo-o sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Consta ainda que nas mesmas circunstâncias a ré se opôs à execução de ato legal, mediante violência praticada contra os policiais militares Mário Augusto da Silva Bronzatti e Diego Vinicius Magdalení Neves.

Segundo o apurado, policiais militares, após denúncia de que a acusada vendia drogas no local, para lá se dirigiram e a avistaram com objeto em mãos. Diante disso, decidiram abordá-la, mas ela tentou empreender fuga, sem êxito.

A denunciada ainda se jogou ao chão e se negou a abrir as mãos, além de tentar morder e desferir chutes contra os agentes. Apesar disso, os policiais conseguiram contê-la e constataram que ela trazia consigo os entorpecentes e dinheiro em notas variadas (conf. denúncia – fls. 98/99).

A materialidade delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante delito, pelo boletim de ocorrência (fls. 06/08), pelo auto de exibição e apreensão (fl. 11), laudo de constatação preliminar (fls. 30/32), exame químico-toxicológico (fls. 87/89), bem como pela prova oral produzida nas duas fases do processo.

A autoria, da mesma forma, é inconteste.

A acusada, ao ser ouvida na Delegacia de Polícia, disse que é usuária de entorpecentes e estava na via pública, na posse de um *epENDORF* de cocaína quando foi abordada pelos policiais militares. Nega a propriedade das pedras de *crack*, desconhecendo a sua procedência (fl. 05).

Em juízo, voltou a admitir apenas a posse de um *epENDORF* de cocaína para consumo. Disse que está sendo perseguida pelos policiais, notadamente por Diego Vinicius Magdalení Neves.

No entanto, os policiais militares responsáveis pela abordagem, nas duas oportunidades em que foram ouvidos, relataram que foram até o local, conhecido pela traficância, após denúncia de que

a ré vendia drogas em via pública. Disseram que ao visualizarem a ré, ela tentou correr, mas foi possível abordá-la. Apesar da resistência, com ela encontraram os entorpecentes e dinheiro em espécie.

Conforme jurisprudência dominante, não há qualquer impedimento no depoimento de policiais e/ou guardas municipais, que é idôneo para embasar um decreto condenatório, uma vez que não armariam uma situação para incriminar inocentes, principalmente quando seus depoimentos são coerentes com as demais provas, colhido sob o crivo do contraditório, como na hipótese dos autos.

Sobre a idoneidade dos depoimentos dos agentes públicos, o e. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou: “...*esta Corte entende que 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.*” (AgRg no AREsp 1.917.106/MG, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, 5ª Turma, julgado em 14.03.2023).

Ainda: STF, ARE 1406375/SC, rel. Min. André Mendonça, j. 12.03.2023; STJ, HC 814.576/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 12.04.2023.

Para afastar suas presumidas idoneidades seria preciso constatar sérias divergências em seus relatos ou demonstrar alguma desavença séria com a ré que os tornassem suspeitos ou capazes de prejudicar inocentes. Cabendo à Defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova. Mas disso não se cuidou aqui.

Ressalta-se ainda que a quantidade de entorpecentes

apreendidos, bem como o modo como estavam acondicionados (22 porções de *crack* - 2,380 gramas; um *eppendorf* de cocaína - 0,360 gramas), próprias para a venda e entrega a terceiros, corroborada pela ausência de petrechos destinados ao consumo, denota, sem dúvidas, o intuito mercantil, tornando impossível a desclassificação para a conduta do artigo 28 da Lei de Drogas, não sendo crível que possuísse considerável quantidade de entorpecentes para o consumo próprio. Sem comprovação escoreita da condição de usuária ou dependente química, aliás.

Ainda que fosse comprovada a dependência química, tal não afastaria a traficância, pois é sabido que muitos passam a traficar para sustentar o próprio vício.

E, diante da extensiva tipificação penal, não se exige qualquer ato de comércio para a incidência no artigo 33 da Lei nº 11.343/06, bastando que a conduta do agente conste dentre os núcleos verbais nele referidos, no presente caso, aquele de “**trazer consigo**” as substâncias entorpecentes, para o fim de entrega a consumo de terceiros. Assim, ainda que não flagrada em plena *traditio*, o crime de tráfico de drogas já estava consumado da mesma forma, porquanto, se trata de delito de ação múltipla.

A esse respeito já têm decidido os Tribunais: “*Ressalte-se que a configuração do crime tipificado no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006 prescinde da flagrância do ato de venda ou entrega da substância entorpecente, já que o delito é de mera conduta. Em outras palavras, não prevê e não exige eventual resultado como pressuposto para sua caracterização. Logo, basta que o agente pratique um dos*

verbos contidos no dispositivo legal, cuja destinação comercial é presumida pelas circunstâncias do caso concreto, causando perigo à incolumidade e à saúde pública. Por esses motivos, diante das circunstâncias em que ocorreu a prisão em flagrante, é inegável que o recorrente, na data dos fatos, trazia consigo as drogas com o objetivo de comercializá-las, motivo pelo qual não comporta provimento o pleito defensivo de absolvição.” (Habeas Corpus nº 816.768-RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 24.04.2023).

Devemos lembrar, também, que o Magistrado ao analisar o caso e optar pela desclassificação para a figura do porte, deve se ater ao disposto no parágrafo 2º do artigo 28 da Lei Antidrogas, ou seja, verificar se a droga apreendida em poder do acusado, seria mesmo destinada ao seu consumo ou, conforme dispõe o citado artigo: “§ 2º Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente”.

Assim, a prova é farta e coesa, estando perfeitamente caracterizada a prática do tráfico de entorpecente, não comprovando a Defesa de forma escorreita a tese apresentada em juízo, o que lhe cabia, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal, ficando seus argumentos somente nas alegações.

Passo à análise da dosimetria das penas.

Adotado o sistema trifásico de aplicação da pena e, em consonância com o artigo 59 do Código Penal, bem como atento ao que dispõe o artigo 42 da Lei nº 11.343/06, que determina, expressamente,

considerar a quantidade e as características dos entorpecentes apreendidos, as penas bases foram fixadas no linde inferior, partindo-se de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 dias-multa, no piso, porquanto se reputaram ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Ainda que elevada a quantidade de entorpecentes apreendidos, parte de alta nocividade (22 porções de *crack* - 2,380 gramas; um *ependorf* de cocaína - 0,360 gramas), tal circunstância foi utilizada na terceira fase da dosimetria, afastando-se, assim, eventual alegação de *bis in idem*.

Na segunda fase, ausentes agravantes ou atenuantes.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento e de diminuição, as penas permanecem inalteradas, tornadas definitivas a minguia de outras causas modificadoras.

Não era mesmo o caso de se conceder a redução da pena nos termos do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, uma vez que não preenchidos os requisitos legais, restando configurado que a acusada não se trata de traficante eventual, mas sim que se dedica a atividade criminosa, diante das circunstâncias do crime descrito na denúncia, cabendo apontar a quantidade, diversidade e nocividade de parte dos entorpecentes apreendidos (22 porções de *crack* - 2,380 gramas; um *ependorf* de cocaína - 0,360 gramas), além da ausência de comprovação de atividade lícita remunerada a lhe possibilitar a aquisição dos entorpecentes apreendidos, tudo a denotar que vinha se dedicando às atividades criminosas.

Esses elementos acima expostos mostram-se como circunstâncias idôneas para impedir a aplicação do benefício do redutor,

uma vez que denotadora de que, para ter acesso a tamanha quantidade de entorpecentes, claramente se incorporou à organização criminosa, ou, no mínimo, tem se dedicado frequentemente à traficância.

Não há se confundir a teleologia do redutor, voltado para infratores de menor potencial, de acordo com o intuito do legislador, o que não é o caso. Oportuno remeter ao escólio do E. Des. Geraldo Wohlers, da 5ª Câmara de Direito Criminal deste Tribunal de Justiça, no julgamento da Apelação nº 1504103-60.2022.8.26.0533, em 17.03.2023:

“... No último instante do procedimento individualizatório cumpre consignar que a redução hoje admitida pelo § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas não se mostrava mesmo viável na medida em que se cuide de infração indicativa de alta periculosidade do agente. O propósito do legislador, certamente, não foi favorecer os traficantes de alto coturno.

*A **mens legis** da Lei nº 11.343/06 há de ter tido em vista, primordialmente, fornecedores ocasionais, que não denotam perseverança criminosa, hábito delinquencial ou gravíssimo comprometimento para a ordem social, a paz coletiva e a saúde da população em geral, virtudes certamente irreconhecíveis no imperdoável traficante de drogas que persevera nessa senda. Tanto, aliás, que o citado art. 33, § 4º, contém expressa referência, para fins de merecimento da redução condescendente, à exigência de que o agente 'não se dedique às atividades criminosas'. Sabe-se que em termos repressivos o ditame constitucional é o de desestimular com energia o comércio ilegal de drogas; logo, o benefício trazido pela nova lei de regência, editada sob o mote de tornar mais rigoroso o tratamento penal que incide sobre o traficante, conflita, quando aplicado de modo indiscriminado, com a Constituição da República. Há, além da quebra do princípio de isonomia entre os condenados por outros crimes (especialmente pelos classificados como igualmente hediondos) e os condenados por tráfico de drogas, uma violação às disposições constitucionais e aos tratados internacionais que obrigam o Poder Público brasileiro à repressão efetiva do*

narcotráfico. A inteligência útil e legítima da norma sob análise só pode ser feita à luz da Carta Política, e nesse passo se conclui que a mercê foi estabelecida para dar solução excepcional a situações excepcionais.

No âmbito da Colenda Terceira Câmara Criminal, registrou o preclaro DES. LUIZ ANTONIO CARDOSO por ocasião do julgamento da Apelação Criminal nº 0036916-89.2011.8.26.0050 (Comarca da Capital, j. em 30 de julho de 2013), que 'essa causa de redução da pena deve incidir na excepcionalidade, em situações específicas, próprias, quando patente que o tráfico apurado cuidou-se apenas de um desvio na vida do réu, e não de uma contumácia, estilo, repetição de fato análogo, de uma rotina de proceder'... ''.

Nesse ponto, veja-se que a Lei de Drogas **faculta** (grifo nosso) ao magistrado – sem obrigar – a concessão do redutor, estando ele livre ainda para estabelecê-lo no patamar que entender adequado, diante da análise do caso concreto, respeitando-se o princípio da individualização da pena. E no caso não caberia a aplicação da benesse em razão das características do crime apurado, que se revelou típico de quem se dedica às atividades criminosas, deixando, assim, de preencher um dos requisitos do citado dispositivo, além da quantidade de drogas apreendidas, fatores já mencionados.

Ora, ainda que não se tenham provas exatas, inconcussas, sobre a organização criminosa à qual pertencia, evidente que para vender, negociar e transportar drogas em qualquer lugar, a acusada deveria necessariamente estar inserido na estrutura da criminalidade estabelecida naquela região, ressabido que não há, ainda, “*livre concorrência*” na venda de drogas. E não se trata aqui de suposição ou mera conjectura, pois é de conhecimento público **a disputa de pontos de venda de drogas entre organizações criminosas rivais**. Notório que a atividade da traficância assumiu características de negócio, sendo

hoje fonte de renda do crime organizado, até porque os responsáveis pela estruturação da venda de drogas – controlando as etapas de produção, transporte e acondicionamento – não confiariam a entrega a consumidor final a uma pessoa que não gozasse da confiança deles, ou que não tivesse com eles algum vínculo (grifo nosso).

Enfim, havendo indícios do envolvimento da acusada com a criminalidade, descabido o redutor previsto no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06.

Sopesada a quantidade de pena imposta, foi fixado o regime **semiaberto** para o cumprimento de ambas as penas, o que está de acordo com o artigo 33, § 2º, b, do Código Penal, nada mais podendo almejar a Defesa.

Também se afigura descabido falar em substituição da pena corporal por restritivas de direitos ou “*sursis*”, porque não recomendáveis e porque os requisitos legais não se veem como satisfeitos (artigos 44 e 77 do Código Penal), dado o montante da pena aplicada, superior a quatro anos, o que afasta a aplicação de tais benesses.

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso.

Após o trânsito em julgado, para o início do cumprimento da pena observe-se, quanto à imposição de regime semiaberto, o regramento da Resolução CNJ nº 474/2022.

IVANA DAVID
Relatora