



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000331692

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1527933-29.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante DANILO HERNANDES CAMARGO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª 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 CLAUDIA FONSECA FANUCCHI (Presidente sem voto), PINHEIRO FRANCO E GERALDO WOHLERS.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

JOÃO AUGUSTO GARCIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 5.375.

APELAÇÃO Nº. 1527933-29.2024.8.26.0228.

**APELANTE: DANILO HERNANDES CAMARGO APELADO:
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.**

COMARCA: SÃO PAULO (23ª VARA CRIMINAL).

APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA – TRÁFICO DE DROGAS. Pleito absolutório por insuficiência de provas – Impertinência – Materialidade e autoria bem demonstradas - Drogas e petrechos apreendidos, aliados a relatos dos agentes de segurança, tais que potencializam a tese da Denúncia - Conjunto probatório apto a sustentar a condenação, prática de traficância configurada, sem margem para desclassificação para a figura do artigo 28, § 1º, da Lei específica. Condenação incensurável. Dosimetria – Pena base estabelecida no mínimo legal – Benéfica ao réu diante da quantidade e perniciosidade das drogas (*'ne reformatio in pejus'*) - Intermediária – Mantida a reprimenda no piso legal - Não vislumbrada quaisquer circunstâncias judiciais - Fase final, ausentes causas de aumento e diminuição de pena - Tráfico privilegiado incompatível - Circunstâncias que evidenciam a dedicação às atividades criminosas, havendo indicativos de comércio habitual e organizado, não se tratando de pequeno iniciante, aliás já detido antes na mesma região, a evidências habitualidade com o ilícito. Regime fechado proporcional e adequado, diante da gravidade intrínseca do crime. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e *Sursis por critério objetivo*. Pena imposta que ultrapassa o limite de 04 anos (arts. 44 e 77, CP). Custódia cautelar mantida. Negado provimento ao Recurso.

Trata-se de recurso de Apelação interposto por **DANILO**

HERNANDES CAMARGO insurgindo-se contra a r. sentença de fls.100/107, que o condenou como incurso no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, a pena de 05 (cinco) anos de reclusão, no regime inicial fechado e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo (piso); pelos fatos descritos na denúncia de fls.01/03, ocorridos no dia 24 de novembro de 2024.

Inconformado com a r. Sentença, apelou o acusado (fls.120/131) requerendo em síntese, a absolvição por insuficiência probatória ou subsidiariamente, requer a desclassificação para o crime previsto no artigo 28 da Lei de Drogas, a diminuição da pena com a aplicação do redutor legal estabelecido no parágrafo 4º, da Lei 11.343/06, e fixação de regime inicial aberto para cumprimento de pena.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões às fls. 137/143.

A d. Procuradoria Geral de Justiça, em seu parecer de fls.155/165, é pelo desprovimento do apelo defensivo.

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 do essencial.

Conforme registrado na denúncia (fls.01/03):

“Consta dos inclusos autos de inquérito policial, instaurado mediante auto de prisão em flagrante, que no dia 24 de novembro de 2024, por volta das 15h10, na Rua dos Protestantes, República, na região da “cracolândia”, nesta Cidade e Comarca de São Paulo, DANILO HERNANDES CAMARGO, qualificado nos autos, transportava/trazia consigo, para fins de mercancia ilícita de entorpecente, 26 pedras de crack contendo 18,8g, substâncias, essas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, além da quantia em espécie de R\$ 1.397,00 (mil e trezentos e noventa e sete reais) e uma balança de precisão de bolso, tudo isso em conformidade com o boletim de ocorrência de fls. 2/5, auto de exibição e apreensão de fls. 20/21 e laudo de constatação de fls. 24/26.

Segundo o apurado, na data e local dos fatos, um pelotão da Guarda Civil Municipal fazia ronda pela região do “fluxo da crackolândia”, oportunidade em que veio a se deparar com DANILO saindo do referido “fluxo” com um volume incomum debaixo do braço e na cintura, o que despertou a fundada suspeita motivadora da abordagem.

Procedida a abordagem do denunciado, esse disse que havia “perdido”, assumindo que transportava/trazia consigo 26 pedras de crack com fins de mercancia ilícita. Em revista pessoal, ainda foi localizado a quantia em espécie de R\$ 1.397,00 (mil e trezentos e noventa e sete reais) e uma balança de bolso, para precisão e contagem dos entorpecentes.

O denunciado então foi preso em flagrante delito e conduzido até o distrito policial para formalidades de Polícia Judiciária.”

Passemos à análise, não havendo arguição de preliminar.

A materialidade e autoria delitivas estão demonstradas no auto de prisão em flagrante às fls.04, boletim de ocorrência às fls.05/08 e 30/36, auto de exibição e apreensão (fls.23/24), laudo de constatação (fls.27/29), relatório final (fls.40/41 – 61/62), laudo de exame químico toxicológico que detectou a presença da substância "cocaína" (fls.85/87) e pelos demais elementos da prova oral carreados aos autos.

Os guardas municipais Rodrigo Regis Oliveira dos Santos e Roberto de Jesus Dias, tanto em sede policial como em juízo, afirmaram que estavam em patrulhamento pelo local dos fatos, conhecido como “Cracolândia”, e viram o réu com um volume incomum sob o braço e se deslocava rapidamente.

Abordaram-no e, indagado sobre o que se tratava a sacola que trazia, o réu respondeu que era um lanche. Pediram que ele os entregasse, e, então, dizendo “perdeu, perdeu”, o apelante entregou a sacola, na qual encontraram as drogas descritas na denúncia.

Pediram que ele levantasse os braços, mas o apelante respondeu que tinha uma limitação física e não podia obedecer, mas autorizou que os policiais pegassem outra pequena sacola que tinha sob a axila, na qual havia a quantia de R\$ 1.397,00, em um maço de notas variadas, e uma pequena balança de precisão.

Indagado, Danilo confessou informalmente a traficância, dizendo que o dinheiro era oriundo da venda de drogas (“recolhe”).

Insta salientar que **não há motivo para duvidar das palavras dos guardas**. É entendimento jurisprudencial consolidado que as palavras dos agentes de segurança possuem especial idoneidade, em especial quando corroboradas pelas demais provas dos autos e prestadas sob compromisso.

No mais, **as declarações dos agentes de segurança pública encontram robusto respaldo nos elementos de prova**, confirmando tanto a materialidade quanto a autoria do crime. Os guardas **prestaram depoimentos firmes e detalhados**, sobre como foi fundada suspeita e a abordagem. Ainda, detalharam a busca pessoal e a quantidade de entorpecentes, dinheiro e o petrecho típico da traficância apreendidos.

No ponto:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO. PALAVRA DE POLICIAIS. PROVA PARA A CONDENAÇÃO. VALIDADE. INSUFICIÊNCIA DO ACERVO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. WRIT NÃO CONHECIDO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. II - O depoimento dos policiais

prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes. III - Ademais, no caso dos autos, constou do v. acórdão vergastado que os depoimentos dos policiais são corroborados por outros elementos probatórios, notadamente a apreensão de considerável quantidade de crack, de forma a demonstrar que a droga tinha por destinação o tráfico ilícito. IV - Afastar a condenação, in casu, demandaria o exame aprofundado de todo conjunto probatório, como forma de desconstituir as conclusões das instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus, que não admite dilação probatória. Habeas corpus não conhecido. (STJ - HC: 404507 PE 2017/0146497-9, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 10/04/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/04/2018) (grifei).

No mesmo sentido o entendimento desta C. 5ª Câmara de Direito Criminal:

Receptação qualificada. Réu, proprietário de uma banca de venda de telefones celulares e acessórios, que adquire um aparelho celular, produto de roubo, por valor bem abaixo do mercado e desprovido de qualquer documentação por parte do vendedor. Provas da autoria e materialidade bem definidas. Palavras da ofendida e do policial militar precisas, correntes e que dão conta da responsabilidade penal do acusado. Negativa do denunciado isolada nos autos. Condenação de rigor. Penas bem dosadas. Substituição que atende à finalidade da lei. Regime aberto fixado. Apelo improvido, afastada a preliminar. (TJSP; Apelação Criminal 0040844-77.2019.8.26.0114; Relator (a): Pinheiro Franco; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Campinas - 6ª Vara Criminal; Data do Julgamento:

19/09/2023; Data de Registro: 19/09/2023).

Em seu interrogatório perante a Autoridade Policial, o acusado permaneceu em silêncio (fls.14).

Quando de seu interrogatório judicial negou os fatos, admitindo, contudo, a posse das drogas, para uso pessoal, confirmando, assim, ao menos, a lisura nos trabalhos policiais quanto a apreensão dos entorpecentes ali ocorrida.

Disse que não tem envolvimento com o tráfico de drogas e que as drogas apreendidas consigo eram destinadas a seu consumo pessoal. O **dinheiro apreendido** em quantia considerável seria fruto de sua rescisão contratual que havia acabado de sacar. Ao pegar o dinheiro, comprou 25 gramas de crack, fumou parte e a outra parte guardou, sendo abordado pelos policiais logo em seguida. Negou trazer consigo uma balança de precisão. Disse ter sido abordado pelos mesmos policiais no dia anterior e responde a outro processo de tráfico de drogas por fatos ocorridos em 2023.

Robusta a prova que pesa contra o acusado, já que não infirmou em nenhum momento a apreensão das drogas e o dinheiro apreendidos consigo, além disso, sua versão não possui credibilidade, vez que a quantidade significativa de droga, a forma como disposta, parte em **25 pedras pequenas e parte em uma única pedra grande** a ser ainda partida em porções individuais, e o fato de o réu ter consigo **também uma balança portátil** e quase mil e quatrocentos reais em dinheiro estabelecem que o **crack** era destinado ao comércio ilícito, não sendo a situação constatada pelos guardas

compatível com outra destinação, sendo o dinheiro apreendido nitidamente proveniente do tráfico.

A **finalidade mercantil restou evidenciada pela natureza e quantidade das drogas, substância de altíssima nocividade e poder viciante**, além de dinheiro em espécie e balança portátil, típicos do tráfico, denotando que não se tratava de mero usuário, mas sim de fornecedor de drogas em larga escala, sendo, inclusive um dos principais vendedores da região em se levando em consideração toda a quantidade deste entorpecente em forma fracionada, bem como em razão das demais circunstâncias da prisão em flagrante, não havendo dúvida de que o acusado, mesmo ciente da ilicitude de sua conduta, praticou o crime de tráfico, **trazendo consigo expressiva quantidade de entorpecentes** sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Vê-se claramente que o réu estava traficando drogas.

O crime de tráfico consuma-se pela prática de uma das várias condutas previstas no tipo penal. Quem traz consigo a droga, ou a mantém sob guarda ou em depósito, já consumou a infração. Anoto, por oportuno, que, para a configuração do delito de tráfico de drogas, não seria necessária prova da mercancia, pois o simples fato de, com essa finalidade, guardar, manter em depósito, trazer consigo, fornecer, ainda que gratuitamente, a substância, também caracteriza o crime em questão.

Ressalta-se o ensinamento de Fernando de Almeida Pedroso:

“em sede de tráfico de substância entorpecente, constituem prova indiciária do malsinado e vil comércio, exemplificativamente, a quantidade apreendida de estupefacientes, denotando sua incompatibilidade com a destinação para o próprio uso; a forma de fragmentação e acondicionamento do tóxico, confeccionado em diversas embalagens ou unidades distintas e individuais, indicando o propósito de venda a varejo”.

Não há dúvidas, pois, de que as **substâncias periciadas** foram as mesmas apreendidas. Todas os procedimentos foram devidamente documentados, **não havendo qualquer mácula capaz de lançar dúvida sobre a perícia realizada**, restando no vazio os questionamentos no tocante a falta de potencialidade das drogas, até porque o próprio apelante fala em uso daquelas, de modo que atendia as necessidades dos usuários, com o poder viciante inerente.

E nem se alegue que a ausência de fotos, vídeos e testemunhas civis no ato da prisão implica em circunstância hábil a macular o ato. Como é sabido, em crimes desta espécie, apenas os agentes públicos costumam depor contra os agentes, porque o cidadão comum tem medo, o que é natural e humano. E exigir a apresentação de fotos, vídeos ou a presença de testemunha civil no ato da prisão de traficantes equivale a criar barreira intransponível à condenação desse criminoso. E barreira não prevista em lei, nunca é demais frisar.

O dolo de traficar, portanto, está bem demonstrado, de acordo com o decidido em sentença de primeira instância, não ficando margem para a desclassificação do tipo penal da Denúncia para a figura do mero porte para

uso.

No mais, as circunstâncias da apreensão não se coadunam com a pretensão de desclassificação da conduta para a posse de entorpecente para uso próprio, eis que foi localizado em posse do apelante **26 pedras de crack (sendo uma bem maior, ainda por ser parcionada)**, ou seja, quantidade significativa de narcóticos, para fins de tráfico e suficientes para abastecer a vários usuários, e assim potencial de lucro alto. E mais, também foram encontrados a quantia **em espécie de R\$ 1.397,00 (mil e trezentos e noventa e sete reais) e uma balança de precisão de bolso**, típicos da mercancia ilícita.

Assim, em que pese os argumentos da combativa Defesa, constata-se que a prova oral, somada à apreensão de drogas durante a diligência, bem como as circunstâncias da abordagem dos agentes de segurança, sendo o encontro dos entorpecentes, em verdade, a materialização da típica prática de traficância, elementos estes mais que suficientes para embasar um decreto condenatório pelo delito de tráfico de drogas, inviabilizando, portanto, o argumento defensivo de desclassificação para o delito previsto no artigo 28, § 1º, da Lei Federal 11343/06.

Mesmo sendo viciado, o fato não isenta responsabilidade no crime que lhe foi imputado na inicial acusatória, tendo em vista que a grande maioria das pessoas que se envolvem nesse tipo de delito, busca satisfazer seu próprio vício, recebendo como forma de pagamento pela mercancia ilícita que vem praticando. Portanto, a condição de usuário não exclui a de traficante.

Nessa esteira, já se manifestou esta Corte: “*A alegação de*

viciado não obsta o reconhecimento da figura do traficante, mormente na hipótese vertente, em que ambas se mesclam num mesmo agente, preponderando a última, de maior gravidade” (TJSP RJTJSP, 101/498).

Na verdade, a conduta inserida em qualquer dos verbos contidos no artigo 33 da Lei de Drogas, implica em tráfico, onde o dolo é sempre genérico.

No mesmo sentido: *“Importante ressaltar, ainda, que para a configuração do crime de narcotráfico, sequer é exigido qualquer ato de mercancia, bastando que o agente traga consigo, tenha em depósito ou guarde a substância proibida, não sendo necessária a traditio para consumação do delito”* (RJTJSP- vol. 97, pág. 512 - Apelação Criminal 0000272-15.2018.8.26.0470 - Des. Marco Antônio Cogan Data do julgamento: 06/02/2020).

Assim, diante do conjunto probatório coligido, que bem demonstrou a materialidade e a autoria delitiva, é de rigor a manutenção da condenação das acusadas pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes (Lei Federal 11343/06, artigo 33), não havendo que se falar em insuficiência de provas ou desclassificação para o delito previsto no artigo 28, § 1º, da Lei de Tóxicos.

Em suma, o quadro probatório contém elementos de convicção, de modo a não deixar dúvidas sobre a prática, pelo recorrente, do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, não se verificando, no caso em tela, quaisquer das hipóteses previstas no artigo 386, “caput”, incisos I a VII, do Código de

Processo Penal.

Por tudo, incensurável a condenação do apelante, de modo que improcede o recurso Defensivo.

Passemos à análise da dosimetria da pena.

Na primeira fase, o Juízo de origem não vislumbrou circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, por ser primário e não ostentar maus antecedentes, fixando a pena base no mínimo legal de 05 (cinco) anos de reclusão e o pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no piso.

Em se tratando do famigerado crack, em quantidade muito significativa, caberia algum aumento na base, a teor do artigo 42 da Lei Especial. Sem recurso do Legitimado, contudo, nada por modificar, forte no **ne reformatio in pejus**.

Na segunda fase, não reconhecidas quaisquer circunstâncias judiciais agravantes ou atenuantes por valorar, se mantendo a pena intermediária no mesmo patamar anteriormente fixado, ou seja, o piso legal de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Adequado.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento ou diminuição de pena (majorantes/minorantes).

Vale ressaltar que o Juízo de origem corretamente não

reconheceu a causa especial de diminuição de pena, vez que não preenchidos os requisitos legais para a modalidade privilegiada, assim, deixando de aplicar o redutor previsto pelo art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

E, à mingua de quaisquer outros elementos modificadores, tornou-se a **pena definitiva em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa**, estes fixados no mínimo legal de um trigésimo do salário-mínimo vigente na época dos fatos, corrigido monetariamente desde então.

Pleiteou a Defesa por reconhecimento do tráfico privilegiado, porém, não era mesmo possível o acolhimento.

A negativa se justifica porque levava consigo, no momento de sua detenção, **porções individuais de crack e porção "a granel"** a ser ainda dividida, tendo **no bolso uma balança de precisão portátil**, além do dinheiro angariado em plena **região da "cracolândia"**, onde se deslocava acompanhando o contingente de usuários de droga em intenso comércio ilícito, **meses depois de haver sido preso na mesma região**, denotando que o denunciado praticava tráfico de drogas no local, **dedicando-se com habitualidade à atividade ilícita**, tudo realmente a evidenciar, portanto, que ele era mesmo indivíduo dedicado à atividade criminosa, e **não um principiante**, demonstrando claramente uma comercialização de entorpecentes mais organizada e como meio de vida.

Esses elementos, somados ao contexto dos fatos, deixam claro que o réu não apenas possuía as substâncias ilícitas, mas também se dedicava à atividade criminosa de forma estruturada, com o evidente

propósito de comercialização, e não para mero consumo pessoal.

Nesse aspecto pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. AFASTAMENTO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS E PETRECHOS DE MERCANCIA APREENDIDOS. INCIDÊNCIA DO ART. 40, V, DA LEI N. 11.343/2006. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. AGRAVO CONHECIDO E PROVIDO. I. CASO EM EXAME

1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial no qual o recorrente contestava a condenação por tráfico de drogas e a não aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. O recorrente, primário, alegava que a quantidade de drogas não seria suficiente para evidenciar dedicação à atividade criminosa. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) determinar se a quantidade de entorpecentes apreendida, por si só, é suficiente para afastar a aplicação da minorante do tráfico privilegiado; e (ii) verificar a adequação da dosimetria da pena. III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência desta Corte estabelece que, para a concessão da causa de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, o réu deve preencher cumulativamente os requisitos de primariedade, bons antecedentes, não dedicação a atividades criminosas e não pertencimento a organização criminosa.

4. No caso em análise, a expressiva quantidade de drogas apreendidas (644,93 gramas de maconha e 5,89 gramas de ecstasy), aliada à apreensão de balança de precisão e materiais característicos do tráfico, indicam dedicação do recorrente a atividades ilícitas, justificando o afastamento da minorante do tráfico privilegiado.

5. A causa de aumento prevista no art. 40, V, da Lei nº 11.343/2006, referente ao transporte de drogas, foi corretamente aplicada, o que reflete na exasperação da pena.

6. A revisão da dosimetria da pena, com base no entendimento desta Corte, resulta na fixação da pena em 5 anos e 10 meses de reclusão, mais 583 dias-multa, mantendo-se o regime inicial fechado.

IV. AGRAVO CONHECIDO E PROVIDO.

(AREsp n. 2.229.406/MG, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 26/11/2024, DJe de 17/12/2024).

É também entendimento desta E. 5ª Câmara Direito Criminal:

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS e POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO e MUNIÇÕES – Materialidade e autoria evidenciados – Incursão policial válida – Autorização documentada – Adolescente que teria acompanhado as diligências, não arrolada como testemunha – Acusado que detinha medida cautelar em seu desfavor, em razão do cometimento de crime análogo, há menos de um mês – Portaria do condomínio que não é plenamente operante – Coação não alegada perante a D. Autoridade Policial – Ausência de falta funcional dos policiais – Crimes permanentes – Condenação como medida necessária – Circunstâncias judiciais preponderantes desfavoráveis – Quantidade dos entorpecentes – Inteligência do art. 42 da Lei nº 11.343/06 – "Tráfico-privilegiado" obstado – Apreensão de dinheiro e balança de precisão – Dedicção a atividades criminosas – Apreensão conjunta de munições que denota maior reprovabilidade – Concurso material delineado – Regime inicial fechado como único apto a reprovar, e, principalmente ressocializar, no que tange ao tráfico – Regime intermediário lançado no tocante à infração prevista no Estatuto do Desarmamento – Prisão preventiva – Ausência de pedido pelo Legitimado – Decretada a perda dos bens apreendidos, salvo o aparelho celular, em relação ao qual deve o D. Juízo de origem observar o constante no art. 123 do CPP – Recurso provido, com determinação. (TJSP; Apelação Criminal

1501400-36.2023.8.26.0594; Relator (a): JOAO AUGUSTO GARCIA; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Bauru - 4ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 19/11/2024; Data de Registro: 19/11/2024).

Não se trata, como dito, de pequeno iniciante no crime.

Assim, na derradeira, o “tráfico-privilegiado” justificadamente foi afastado.

Portanto, bem definidas as reprimendas, não há nada a reparar.

Prosseguindo, **a r. sentença fixou regime inicial fechado**, com insurgência da Defesa.

E tal opção justificada não comporta reparo.

Para o delito de tráfico de drogas, mormente de **crack**, e o envolvimento do réu, diante das circunstâncias dos fatos, com a mercancia ilícita é inconciliável com regime mais brando, dada a gravidade da situação, a quantidade e perniciosidade das drogas (em porção e a granel a ser ainda dividida), e até a **balança de precisão portátil e o dinheiro** típicos do tráfico apreendidos, exigindo repressão mais severa do Estado.

Todo indivíduo que participa de narcotráfico revela extrema periculosidade. O crime em tela intranquiliza a população e vem crescendo,

causa problemas gravíssimos ao bom convívio familiar. Essa difusão há de ser coibida pelo Estado-Juiz, o qual, ao impor regime mais rigoroso, não só retirará o malfeitor perigoso do convívio social, mas também evitará que ele continue a exercer suas atividades ilícitas, viciando pessoas e destruindo famílias.

Frise-se que a imposição de regime mais brando acabaria gerando um incentivo à prática do comércio ilegal, causando na sociedade a sensação de impunidade daquele que do **tráfico faz seu meio de vida**. Por todos esses motivos, impõe-se o regime **inicial fechado**, mais gravoso, portanto, único apto a reprimir, e, principalmente ressocializar, não se descuidando ter **ele sido preso meses antes na mesma região**.

Da mesma forma, a natureza hedionda e as circunstâncias do crime, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos não se revela socialmente recomendável. Aliás, já não seria cabível a substituição penal ante a elevada quantidade da pena, que ultrapassa o limite de 04 (quatro) anos previsto no art. 44 do Código Penal.

Assim, inaplicável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou sursis, vez que a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos deve ser pautada pelas circunstâncias do caso concreto, tomando-se por base os critérios legais dispostos nos artigos 44 e 77, ambos do Código Penal.

A manutenção da custódia cautelar se faz impor como medida de rigor.

Permanecem inalterados os motivos que ensejaram a custódia cautelar na origem, a qual não pode ser tornada insubsistente, subsistindo a necessidade de resguardar a ordem pública e não se obste a aplicação da lei penal, sobretudo em razão da superveniência de sentença condenatória pela prática de crime equiparado a hediondo, pelo que se recomenda-se o réu no cárcere em que se encontra preso, cabendo consignar ter a monocrática agido com acerto, até porque as medidas cautelares diversas da prisão seriam inoportunas e insuficientes.

Observe-se julgado desta C. 5ª Câmara de Direito Criminal:

Habeas Corpus. Tráfico de drogas. Pleito de concessão da liberdade provisória e aplicação de medidas cautelares diversas do cárcere. Presença dos pressupostos da prisão processual. Imprescindibilidade da custódia cautelar para a garantia da ordem pública. Constrangimento ilegal não configurado. Ordem denegada. (TJSP; Habeas Corpus Criminal 2224344-27.2023.8.26.0000; Relator (a): Damião Cogan; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Caconde - Vara Única; Data do Julgamento: 06/10/2023; Data de Registro: 06/10/2023).

Finalizando, tendo sido enfrentadas todas as teses propostas, tem-se que as matérias estão prequestionadas.

Posto isso, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO**, subsistindo a r. sentença prolatada em seus termos, pelos próprios e jurídicos fundamentos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

JOÃO AUGUSTO GARCIA

Relator