



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000332402

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500962-57.2024.8.26.0567, da Comarca de Votorantim, em que é apelante JACKSON ANTONIO FERNANDES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Votaram pelo não provimento do recurso de apelação interposto por Jackson Antonio Fernandes, mantendo-se a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos, tal como foi prolatada.V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA ZOMER (Presidente) E FIGUEIREDO GONÇALVES.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

ALBERTO ANDERSON FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

1ª Câmara de Direito Criminal

Apelação Criminal nº 1500962-57.2024.8.26.0567

Apelante: Jackson Antonio Fernandes

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Votorantim – Vara Criminal

Voto nº 31261

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame

1. Recurso de apelação interposto por Jackson Antonio Fernandes contra sentença que o condenou por tráfico de drogas, conforme art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06, combinado com art. 61, inciso I, do Código Penal, à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão em regime inicial fechado e 583 dias-multa. A defesa pleiteia absolvição ou desclassificação para uso pessoal.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se a condenação por tráfico de drogas deve ser mantida ou se há elementos para absolvição ou desclassificação para uso pessoal.

III. Razões de Decidir

3. A materialidade e autoria do delito foram comprovadas por laudos periciais e depoimentos de policiais, que confirmaram a prática de tráfico.

4. A versão do apelante, alegando ser usuário, não encontra suporte nos autos e é isolada frente às provas apresentadas.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. A condenação por tráfico de drogas é mantida quando há provas suficientes de materialidade e autoria. 2. A alegação de uso pessoal deve ser comprovada pelo réu, o que não ocorreu no presente caso.

Legislação Citada:

Lei n.º 11.343/06, art. 33, caput; Código Penal, art. 61, inciso I; Código de Processo Penal, art. 156, art. 386, VII.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgRg no HC 672.359/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 28/6/2021.

STJ, AgRg no AREsp: 2060562 SP 2022/0030363-0, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 16/03/2023.

STJ, AgRg no AREsp: 2114313 MA 2022/0120784-5, Rel. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 19/05/2023.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Jackson Antonio Fernandes**, em face do Ministério Público, contra a sentença de **fls. 180/190**, cujo relatório é adotado e acrescenta-se que condenou o apelante “*como incurso no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06, c/c art. 61, inciso I, do Código Penal, (...) ao cumprimento em regime,*

inicialmente, fechado, da pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, cada qual no valor mínimo legal". Negado o recurso em liberdade. Apelante preso pelo processo – Guia de Recolhimento Provisória às fls. 223/225.

Razões de apelação da Defesa às fls. 209/212.

Dos pedidos: "A absolvição de Jackson Antonio Fernandes, nos termos do artigo, 386, VII do Código de Processo Penal. Subsidiariamente, em sendo outra a posição de Vossas Excelências, requer a conversão do delito de tráfico para aquele previsto no artigo 28 da Lei 11.343/06".

Contrarrazões de apelação pelo Ministério Público às fls. 215/218. Requer *"seja negado provimento ao recurso defensivo, mantendo-se a r. sentença condenatória em seus integrais termos".*

A Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer de fls. 234/237, opinou "pelo desprovimento do reclamo defensivo".

FUNDAMENTAÇÃO

Sobre os fatos, narra a denúncia às fls. 83/85:

No **dia 28 de março de 2024**, por volta das 17h20min, na Avenida Vinte e Sete de Março, 10, Residencial Chácara Ondina, Jardim das Colinas, **nesta cidade e comarca de Votorantim, SP**, **JACKSON ANTONIO FERNANDES** trazia consigo, para fins de entrega a terceiros, massa líquida total de 77,70g (setenta e sete gramas e setenta centigramas) de Cannabis sativa L., na forma de fragmentos vegetais ressequidos (cf. auto de exibição e apreensão de f. 11-12, e laudo preliminar de constatação de f. 15-17), substância entorpecente que causa dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Verte dos autos que, nas circunstâncias de tempo e local acima descritas, **JACKSON** trazia consigo, no interior de uma sacola, 22 (vinte e dois) invólucros plásticos contendo maconha e 5 (cinco) frascos plásticos contendo Cannabis sativa L. aparentando sua forma mais concentrada em THC, conhecida como skunk, tudo para fins de tráfico.

Ocorreu que, após o recebimento de diversas denúncias sobre o tráfico de entorpecentes no Residencial Chácara Ondina, policiais civis realizavam o monitoramento do local, quando avistaram **JACKSON**, o qual tinham visto comercializando drogas no dia anterior, e abordaram-no.

Durante a abordagem, os policiais civis localizaram, no interior da sacola que o DENUNCIADO trazia consigo, 22 (vinte e

dois) invólucros plásticos contendo maconha e 5 (cinco) frascos plásticos contendo Cannabis sativa L. aparentando sua forma mais concentrada em THC, conhecida como skunk, além R\$ 69,75 (sessenta e nove reais e setenta e cinco centavos) em dinheiro e um pedaço de papel com anotações referentes a contabilidade do tráfico (cfe. f. 13).

Preso em flagrante, **JACKSON** foi conduzido à Delegacia de Polícia.

Submetido o entorpecente a exame pericial, constatou-se tratar-se da substância tetrahidrocannabinol, na forma e quantidade total acima indicada, conforme auto de exibição a f. 28-29 e laudo preliminar de constatação de f. 9-11.

A quantidade da droga apreendida, sua forma de acondicionamento, bem como as circunstâncias do flagrante evidenciam a intenção de tráfico de drogas do DENUNCIADO.

Diante do exposto, denuncio **JACKSON ANTONIO FERNANDES** como incurso no **artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006**, (...).

Ao recurso da Defesa não cabe provimento.

No mérito, a r. sentença recorrida, suficientemente motivada quanto ao decreto condenatório, não foi abalada pelas razões do recurso oferecido pela defesa. A condenação deve ser mantida pelo **reconhecimento da ocorrência dos fatos** e da **autoria imputada ao apelante**.

A **materialidade delitiva** foi demonstrada pelo auto de exibição e apreensão (fls. 11/12), pelo laudo de constatação preliminar de substância entorpecente (fls. 15/17) e pelo **laudo de exame químico-toxicológico (fls. 94/96)**, bem como pelos depoimentos colhidos em juízo.

A **autoria** é certa.

O **apelante** na **fase policial** (fls. 04/05), afirmou que é usuário e, para adquirir dinheiro, realizava campana para o tráfico de drogas na Chácara Ondina. Confirmou, ainda, que foi abordado na posse de entorpecentes e dinheiro na data dos fatos. **Em juízo**, *“declarou que trabalhava em lugares diversos e ia todos os dias buscar drogas, na hora do almoço e no período da tarde. No dia dos fatos, havia ido buscar entorpecente, mas, quando estava a dez metros do ponto de venda, escutou gritarem “molhou, molhou” e diversas pessoas saíram correndo. Continuou andando e foi abordado pela polícia. Disse que era usuário, mas*

um dos policiais voltou com uma sacola de drogas e o prenderam por isso. É usuário de crack, mas ainda não havia adquirido o entorpecente nesse dia. Tinha cinquenta reais consigo. Não conhecia os policiais e não prestou depoimento na delegacia. Nunca fez campana para o tráfico naquela região”.

As **testemunhas policiais civis Felipe e Vitor** **narraram em juízo** *“que haviam iniciado uma investigação após diversas denúncias de tráfico na região da Chácara Ondina. Ambos afirmaram que, no dia anterior aos fatos, em campana, avistaram o réu fazendo a venda de drogas, mas, em razão do baixo efetivo, não foi possível realizar a abordagem naquele dia. Todavia, as testemunhas disseram que, no dia seguinte, retornaram ao local e visualizaram Jackson sozinho no salão de festas, com as mesmas vestimentas que usava no dia anterior, de modo que conseguiram abordá-lo. Segundo os agentes, o réu afirmou que era usuário e realizava a campana para o tráfico, observando a aproximação da polícia, mas com ele havia drogas e dinheiro”.*

Pois bem.

Os depoimentos dos policiais civis foram firmes e coerentes, não devendo ser desqualificados devido à sua condição funcional. Os testemunhos de agentes públicos possuem validade jurídica e são equivalentes aos depoimentos de testemunhas civis.

Jurisprudência:

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** (AgRg no HC 672.359/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/6/2021).

A versão do apelante restou isolada nos autos.

Embora as razões defensivas sustentem a **fragilidade e a insuficiência do conjunto probatório**, bem como a **desclassificação** da conduta do apelante para a figura do **artigo 28 da Lei nº 11.343/06**, essas alegações não merecem acolhimento.

Os elementos informativos e as provas colhidas em juízo são explícitos ao apontar o apelante como relacionado ao tráfico de drogas.

A quantidade de drogas apreendida e sua variedade – **22 (vinte e dois) invólucros** plásticos contendo maconha e **5 (cinco) frascos plásticos** contendo Cannabis sativa L. aparentando sua forma mais concentrada em THC, conhecida como *skunk*, tudo para fins de tráfico -, demonstram a destinação mercantil e entrega a consumo de terceiros.

Nos autos, nada confirma que o apelante seja usuário de drogas, afastando-se, assim, a pretensão defensiva nesse sentido e o seu reconhecimento conforme os termos do artigo 28 da Lei nº 11.343/06.

As alegações defensivas de que *“Não havia entorpecente com o Apelante, pois como ele disse, os policiais já se aproximaram com uma sacola em mãos. Logo, a sacola com entorpecentes não era do Apelante”* (razões de apelação às fls. 212), não encontram suporte fático nos autos. Cabia ao apelante o ônus de demonstrar que os fatos ocorreram de forma diversa (Código de Processo Penal, art. 156), mas ele não o fez e não apresentou uma versão coerente com o conjunto probatório. Portanto, suas narrativas não merecem credibilidade.

Como bem observado na r. sentença às fls. 184: ***“O acusado foi revistado e, com ele, foram localizadas 27 porções de entorpecentes (maconha) e R\$69,75 em dinheiro, sendo que a quantia em dinheiro apreendida não teve sua origem confirmada. Noto, ainda, que a droga apreendida e a quantidade de dinheiro em poder do réu sequer correspondem ao que ele declarou fazer uso e disse que tinha consigo, respectivamente”.***

Assim, os elementos de convicção coligidos no processo, observados os termos do **artigo 155 do Código de Processo Penal**, demonstram que a **materialidade** e a **autoria** estão devidamente comprovadas, sendo incabível reconhecer nos termos do **artigo 386 do**

Código de Processo Penal (VII) – não existir prova suficiente para a condenação e a aplicação do princípio *in dubio pro reo*.

Deste modo, de rigor a condenação do apelante, nos exatos termos professados pela douta magistrada *a quo* e ora abonados como razão de decidir para manutenção da sentença, pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Dosimetria da pena (sentença às fls. 186/188).

As reprimendas fixadas foram em consonância com os critérios definidos em lei, em montante adequado para a reprovação e prevenção do crime cometido, de acordo com o **artigo 42 da Lei de Drogas** e observados os **artigos 59 e 68 do Código Penal**, não merecendo reparo em seu *quantum*.

Na primeira fase da dosimetria da pena, o juízo de primeiro grau fixou a **pena-base no mínimo legal de 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa**.

Na segunda fase da dosimetria, observou-se que o **apelante é reincidente** (certidão de fls. 159/161), sendo a pena agravada em **1/6 (um sexto)** resultando em **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa**.

Na terceira fase da dosimetria, ausentes causas de aumento e de diminuição.

E considerando a circunstância agravante da **reincidência**, incabível a aplicação do redutor previsto no **§4º do artigo 33 da Lei de Drogas**.

Jurisprudência:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N. 7/STJ E 279/STF. DOSIMETRIA DA PENA. **INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. RÉU REINCIDENTE. INAPLICABILIDADE.** ALTERAÇÃO DO REGIME PRISIONAL. REINCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INCABÍVEL A SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. REQUISITO OBJETIVO NÃO ATENDIDO.

AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A análise da tese recursal de não configuração, no caso, do delito de tráfico de entorpecentes demanda o reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, o que é defeso em âmbito de recurso especial, em virtude do disposto nas Súmulas n. 7 desta Corte e n. 279/STF. Precedentes. 2. **"A reincidência impede a aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, porquanto um dos requisitos legais para a sua incidência é a primariedade do acusado"** (HC n. 360.200/SC, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 1º/9/2016, DJe 6/9/2016). 3. O agravante é reincidente, o que, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º do CP, impõe a fixação do regime fechado para o início de cumprimento da reprimenda. 4. Inviável a substituição da sanção corporal por restritiva de direitos, nos termos do inciso I do art. 44 do CP. 5. Descabida a suspensão condicional da pena por ausência do requisito objetivo previsto no art. 77, caput, do Código Penal, uma vez que a sanção privativa de liberdade imposta é superior a 2 anos. 6. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no AREsp: 2060562 SP 2022/0030363-0, Relator.: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 13/03/2023, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/03/2023).

A pena definitiva foi fixada em 05 anos e 10 meses de reclusão e pagamento de 583 dias-multa.

Quanto ao regime de cumprimento de pena, considerando a **quantidade de pena aplicada** e embora as **circunstâncias judiciais sejam favoráveis**, trata-se de réu **reincidente**, portanto, nos termos do **artigo 33, § 2º, "b" do Código Penal**, deve ser mantido o **regime inicial fechado**, como aplicado na r. sentença.

Jurisprudência:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 269 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. PENA SUPERIOR A QUATRO ANOS E INFERIOR A OITO ANOS. REINCIDÊNCIA. REGIME FECHADO. POSSIBILIDADE. DETRAÇÃO PENAL. QUANTUM DE PENA. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Inaplicabilidade da Súmula n. 269 do STJ, a qual preceitua o seguinte: "É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais". 2. **Nos termos da orientação desta Corte e do art. 33, § 2º, do Código Penal - CP, estipulada pena em patamar superior a quatro anos e não excedente a oito anos, a presença da circunstância agravante da reincidência impõe o estabelecimento do regime prisional fechado.** 3. A detração do tempo de prisão cautelar torna-se irrelevante para fins de definição do regime prisional, tendo em vista que a

segregação não foi estipulada com base no quantum de pena, mas em razão da agravante da reincidência. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no AREsp: 2114313 MA 2022/0120784-5, Relator.: JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 16/05/2023, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/05/2023).

Incabíveis a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (artigo 44 do Código Penal) e a suspensão condicional da pena (artigo 77 do Código Penal).

DISPOSITIVO

Pelo exposto, **voto pelo não provimento do recurso de apelação interposto por Jackson Antonio Fernandes**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos, tal como foi prolatada.

ALBERTO ANDERSON FILHO
Relator