



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

Registro: 2025.0000333710

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500464-77.2024.8.26.0593, da Comarca de Marília, em que é apelante MICAÉL MENDES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso para absolver MICAEL MENDES da prática do delito previsto no art. 33, “caput”, da Lei nº 11.343/06, com fundamento no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal e condená-lo à pena de advertência sobre os efeitos das drogas, com fundamento no art. 28, inciso I, da Lei nº 11.343, de 2006 e, quanto ao delito do art. 16, § 1º, inciso IV, da Lei n. 10.826/03, fixaram o regime aberto e substituíram a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da condenação, e outra de multa equivalente a 10 dias-multa, também no valor mínimo, mantida, no mais, a r. decisão, por seus próprios e jurídicos fundamentos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente) E NUEVO CAMPOS.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

ANTONIO B. MORELLO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1500464-77.2024.8.26.0593

COMARCA: MARÍLIA— 2ª VARA CRIMINAL

APELANTE: MICHAEL MENDES

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 1.483

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE ENTORPECENTES – PORTE ILEGAL DE ARMA COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA - Materialidade delitiva demonstrada – Autoria do delito de porte de arma com numeração suprimida demonstrada – Absolução do delito de tráfico – Desclassificação para a figura do art. 28 da Lei de Drogas – Porte de arma com numeração suprimida - Pena-base fixada no mínimo legal - Regime aberto, substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos - Recurso parcialmente provido.

VISTOS.

A r. sentença de fls. 291/298, cujo relatório ora se complementa, condenou **MICHAEL MENDES** às penas de 02 anos e 11 meses de reclusão, de reclusão, em regime semiaberto, e no pagamento de 291 dias-multa, no valor mínimo legal, por infração ao art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

bem como à pena de 03 anos de reclusão, em regime semiaberto, e no pagamento de 10 dias-multa, por infração ao art. 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, por fato ocorrido aos 24 de agosto de 2024.

Inconformado com a condenação, apela o sentenciado pleiteando absolvição, com fundamento na fragilidade da prova acusatória. Subsidiariamente, objetiva o afastamento dos maus antecedentes, a aplicação do redutor legal, em grau máximo, e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (fls. 324/335).

Contra-arrazoado o recurso (fls. 351/358), a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do apelo (fls. 376/379).

É O RELATÓRIO.

O recurso comporta parcial provimento para absolver o réu da prática do delito previsto no art. 33, da Lei de Drogas e desclassificar a conduta para a figura do art. 28, bem como fixar o regime aberto e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, com relação ao crime de porte de arma com numeração suprimida.

Consta, em síntese, que na data, horário e local,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

descritos na denúncia, que:

MICAEL MENDES trazia consigo, para fins de tráfico, 21 microtubos de cocaína, com peso líquido de 5,83 gramas, substância entorpecente que causa dependência física, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Restou apurado que, nas mesmas circunstâncias de tempo e local supra, o denunciado possuía uma arma de fogo, do tipo revólver, da marca Taurus, calibre nominal .32, com a numeração suprimida, municiada com 06 cartuchos, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar (fls. 01/04).

A materialidade delitiva está demonstrada pelo Boletim de Ocorrência (fls. 13/15), pelo Auto de Exibição e Apreensão (fls. 18), pelas fotografias (fls. 19/20), pelo Laudo de Constatação (fls. 22/24), pelo laudo de exame toxicológico (fls. 135/138), pelo laudo pericial da arma de fogo (fls. 140/154) e pela prova oral.

A autoria do crime de porte de arma com numeração suprimida é certa.

O acusado, na fase inquisitorial, optou por permanecer calado (fls. 11). Em Juízo, negou os fatos, narrados na denúncia (fls. 282).

Suas escusas não encontram respaldo na prova acusatória e, portanto, devem ser rechaçadas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

Os policiais militares *Aldo Alessandro Pires* e *Fabien Melo Perassoli* informaram que, em patrulhamento por local dos fatos, foram acionados pelos seguranças do Bar Santa Madalena, que indicou um indivíduo que o havia ameaçado. O acusado estava em frente ao bar e ao perceber a presença da viatura, retirou uma arma da cintura e a entregou, através da grade do bar, a pessoa que estava no interior do estabelecimento. Realizada a abordagem, o réu ofereceu resistência, sendo necessário o uso de força moderada para contê-lo. Em revista pessoal, foram localizados 21 pinos de cocaína, embalados em saquinhos azuis no bolso direito de sua calça. A pessoa de nome *Wallisson* recebeu a arma e a escondeu. *Wallisson* tentou fugir, pulando a grade do bar mas foi detido, com a arma do réu na cintura (fls. 07/09 e 282).

Os depoimentos de servidores públicos, sob o crivo do contraditório merecem credibilidade, nos termos do entendimento jurisprudencial vigente.

Confira-se:

"Esta Corte reconhece a validade dos depoimentos policiais em geral, tendo em vista ser pacífico na jurisprudência que suas palavras merecem a credibilidade e a fé pública inerentes ao depoimento de qualquer funcionário estatal no



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

exercício de suas funções, caso ausentes indícios de que houvesse motivos pessoais para a incriminação injustificada da parte investigada. Precedentes (AgRg no HC n. 737.535/RJ, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 8/3/2024)(AgRg no HC n. 911.442/RO, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/5/2024, DJe de 28/5/2024 .)” (STJ; AgRg no HC 924266 / MG; Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca; T5; j. 13.08.2024; DJE 20.08.2024).

Não há dúvidas de que o réu, por ocasião dos fatos, estava na posse de 21 pinos de cocaína.

A sentença, para condená-lo por este crime, baseou-se unicamente na quantidade da droga e na circunstância dele estar armado, a saber: ***“estas se destinavam ao tráfico ilícito de entorpecentes, nos termos do art. 52, inciso I, da Lei nº 11.343/2006, em virtude de ocorrência concomitante das seguintes circunstâncias: a) a quantidade de droga apreendida, ou seja, 21 porções de cocaína embaladas de forma individualizada e pronta para venda e entrega a consumo de terceiros (conf. foto de fl. 19); b) a apreensão de arma com numeração suprimida e munição, denotando não se tratar de***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

mero usuário " (fls. 294).

Primeiro a posse da arma nada tem de ligação com a traficância. Em segundo lugar, o que se tem a respeito do tráfico é apenas a posse da droga, em quantidade que não é elevada (21 porções com pesos de 5,83 gramas – fls. 23).

Conquanto o réu não tenha apresentado nenhuma justificativa para a posse do entorpecente, já que procurou negar esta situação, como também o fez para a posse da arma (desejo de não se incriminar), o certo é que nada, absolutamente nada, foi produzido pela acusação no sentido de demonstrar que a droga que o réu portava tinha como destino o comércio ilícito.

De ver que não havia denúncia alguma de estar o réu naquele local para comercializar drogas, mas sim pelo fato de ele estar armado e ter se desentendido com outra pessoa. O encontro da droga se deu por acaso, ao ser ele abordado por outro motivo.

Ao contrário do sustentado, a quantidade de entorpecente não é elevada a ponto de reconhecer a traficância. E o réu, por sua vez, é viciado em droga por já ter respondido a dois procedimentos por uso de entorpecente, sendo responsabilizado como usuário.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

Acresce que, inexistem outros elementos a indicar a nefasta mercancia, tais como dinheiro fracionado, caderno com anotações ou depoimentos confirmando a atividade ilícita, bem como investigação prévia.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reforça que a posse isolada de droga, sem outros elementos, não basta para configurar o tráfico.

Confira-se:

"DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS.

DESCCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE PARA CONSUMO PRÓPRIO. ORDEM CONCEDIDA I. Caso em exame
1. Habeas corpus impetrado para discutir a tipicidade da conduta pela qual o paciente foi condenado, questionando se se amolda ao crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006) ou ao crime de posse para consumo próprio (art. 28 da Lei n. 11.343/2006). A condenação baseou-se na apreensão de 57,84 gramas de maconha e depoimentos de policiais.

II. Questão em discussão 2. A questão em discussão consiste em determinar se a conduta do paciente se enquadra no tipo penal de tráfico de drogas ou de posse para consumo próprio, considerando a quantidade de droga apreendida e a ausência de elementos concretos de traficância.

III. Razões de decidir 3. A reavaliação das provas não permite afirmar com segurança que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

a droga apreendida era destinada à venda.

4. A quantidade de droga apreendida (57,84 gramas de maconha) não é suficiente para caracterizar tráfico, conforme jurisprudência.

5. Aplicação do princípio do in dubio pro reo, prevalecendo a alegação de uso pessoal. IV. HABEAS CORPUS CONCEDIDO PARA DESCLASSIFICAR A CONDUTA DO PACIENTE PARA O CRIME DO ART. 28 DA LEI 11.343/2006 E DETERMINAR QUE AS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS DO ART. 28 DA LEI ANTIDROGAS LHE SEJAM APLICADAS PELO JUÍZO DE ORIGEM” (STJ; HC 869005 / SP; Rel. Ministra DANIELA TEIXEIRA; T5; J. 17/12/2024; DJEN 22/01/2025).

Diante desse contexto, inferindo-se a dúvida séria, que sempre milita em favor da pessoa acusada, diante da aplicação do “*in dubio pro reo*”, a absolvição é a medida mais adequada a ser aplicada neste caso.

Como Heleno Cláudio Fragoso ensinava: “**Não é possível fundamentar sentença condenação que não conduz à certeza. Esse é um dos princípios basilares do processo penal em todos os países democráticos. A condenação exige a certeza e não basta, sequer, a alta probabilidade, que é apenas um juízo de incerteza de nossa mente em torno da existência de certa realidade**” (Jurisprudência Criminal, Editora Forense, 4ª edição, página 506).

Nesse sentido o entendimento jurisprudencial:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

“Ainda que válidos os indícios para o oferecimento da denúncia, se neles não sente o juiz convicção para uma sentença condenatória, deve absolver o réu, pois desde que seja formulável uma hipótese de inocência não é admissível um pronunciamento condenatório. A verossimilhança, por maior que seja, não é jamais a verdade, e somente esta autoria uma sentença de condenação. Condenar um possível delinquente é condenar um possível inocente (Nelson Hungria)” (TFR – Ap. 93.909, Rel. Washington Bolívar – DJU 12.03.1980, p. 1290).

“O Direito Penal não opera em conjecturas. Sem a certeza total da autoria e da culpabilidade não pode o juiz criminal proferir condenação” (TACRIM-SP - Apelação 170.407)

“Simples indícios por mais veementes que sejam, não bastam, por si só para justificar conclusão de culpabilidade” (TACRIM-SP – Apelação 153.211).

Desta forma, o que se pode afirmar, sem medo de errar, é que o réu de fato portava o entorpecente, mas sua finalidade não vai além da imputação de uso pelo que foi produzido nos autos, devendo ser afastada a acusação de tráfico.

Isto posto, em se considerando a primariedade do réu, bem como a quantidade de cocaína apreendida, de rigor a desclassificação da conduta para a figura do art. 28 da Lei de Drogas e condenar o réu à pena de advertência sobre os efeitos das drogas, que reputo suficiente em relação a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

este delito.

Por outro lado, o laudo pericial constatou que a arma de fogo apreendida possuía numeração parcialmente obliterada mediante desgaste intencional de superfície metálica (fls. 140/154).

A prova, portanto, é contundente no sentido de que o réu, por ocasião dos fatos, possuía e portava arma de fogo com numeração suprimida, em infração ao artigo 16, § 1º, inciso IV, da Lei n. 10.826/03, conforme se verifica do auto de exibição e apreensão e no laudo pericial.

É de ter em conta que os crimes previstos na Lei n. 10.826/03 são crimes de perigo abstrato, ou seja, representam desobediência a norma jurídica, que, no caso em tela, visa à garantia e preservação do estado de segurança, integridade corporal, vida, saúde e patrimônio dos cidadãos, em suma, à proteção de direitos fundamentais do indivíduo.

A absolvição do delito do art. 16, § 1º, inciso IV, da Lei n. 10.826/03, portanto, é meta impossível de ser alcançada.

No que diz respeito às penas, a Defesa, objetiva o afastamento dos maus antecedentes e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

No entanto, ao contrário do que sustenta, na primeira fase, a pena-base foi fixada no mínimo legal *03 anos de reclusão e 10 dias-multa*, para a delito de porte de arma de fogo com numeração suprimida.

Conforme se verifica, a anterior condenação do réu por infração ao art. 28 da Lei nº 11.343/06 (fls. 38/39) não foi utilizada para majorar a pena-base.

Assim, a pena para o delito de porte de arma com numeração suprimida, restou definitiva no patamar mínimo legal de *03 anos de reclusão e 10 dias-multa, no valor unitário mínimo*.

Diante da primariedade técnica, o regime prisional é o aberto.

Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da condenação, e outra de multa equivalente a 10 dias-multa no valor mínimo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso** para absolver **MICAEL MENDES** da prática do delito previsto no art. 33, "caput", da Lei nº 11.343/06, com fundamento no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal e condená-lo à pena de advertência sobre os efeitos das drogas, com fundamento no art. 28, inciso I, da Lei nº 11.343, de 2006 e, quanto ao delito do art. 16, § 1º, inciso IV, da Lei n. 10.826/03, fixar o regime aberto e substituir a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da condenação, e outra de multa equivalente a 10 dias-multa, também no valor mínimo, mantida, no mais, a r. decisão, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ANTONIO B. MORELLO

RELATOR