



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000337647

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503061-44.2024.8.26.0132, da Comarca de Catanduva, em que são apelantes ELAINE CRISTINA MACHADO e JESSÉ DE SOUZA GONÇALVES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por votação unânime, negaram provimento aos recursos Defensivos**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AMARO THOMÉ (Presidente sem voto), HERMANN HERSCHANDER E MARCO DE LORENZI.

São Paulo, 4 de abril de 2025.

FÁTIMA GOMES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO nº 13.533

APELAÇÃO nº 1503061-44.2024.8.26.0132

COMARCA: Catanduva – 1ª Vara Criminal

APELANTES: Elaine Cristina Machado e Jessé de Souza Gonçalves

APELADO: Ministério Público do Estado de São Paulo

**EMENTA : DIREITO PENAL. APELAÇÃO
CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS.**

I. Caso em Exame

1. Recursos de apelação interpostos por Elaine Cristina Machado e Jessé de Souza Gonçalves contra sentença que os condenaram por tráfico de drogas. A defesa pleiteia absolvição por insuficiência probatória e reanálise da dosimetria da pena de Jessé.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) verificar a suficiência das provas para a reportagem por tráfico de drogas e (ii) reavaliar a dosimetria da pena aplicada a Jessé.

III. Razões de Decidir

3. A prova testemunhal, especialmente dos policiais, é considerada idônea e suficiente para embasar a reportagem, não tendo elementos que sustentem a versão dos réus.

4. A dosimetria da pena de Jessé foi corretamente aplicada, considerados seus maus antecedentes e reincidência, não havendo bis in idem.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso Defensivos não providos.

Tese de julgamento: 1. A prova testemunhal de policial é válida e suficiente para declarações. 2. A dosimetria da pena deve considerar antecedentes e reincidência sem configurar bis in idem.

Legislação Citada:

Lei nº 11.343/2006, art. 33; Código Penal, art. 29.

Jurisprudência Citada:

STF, HC 74.522; STJ, HC 236.105/SC, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 05.06.2014.

Vistos.

Trata-se de recursos de apelação criminal interpostos pela Defesa comum de **Elaine Cristina Machado** e **Jessé de Souza Gonçalves** contra a r. sentença de fls. 230/244, que declarou: a) **Elaine Cristina Machado**, incurso no artigo 33, §4º da Lei nº 11.343/2006, condenando-a à pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto e o pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa no valor unitário mínimo legal, substituída, a pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direito consistente na prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas, pelo mesmo prazo da pena corporal e prestação pecuniária em favor de entidade pública ou privada de destinação social local, a ser estabelecida na fase executiva, no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo; b) **Jessé de Souza Gonçalves**, incurso no artigo 33 “caput”, da Lei nº 11.343/2006, c. c. o art. 29, “caput”, do Código Penal, condenando-o à pena de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado e o pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa.

Requeru a Defesa dos apelantes, a absolvição por insuficiência probatória, alegando que as provas carreadas aos autos não são suficientes a ensejar um decreto condenatório. Subsidiariamente, a reanálise da dosimetria imposta ao acusado Jessé e a redução do valor da multa em relação a ambos os apelantes (fls. 279/286 e 298/303).

Os recursos foram recebidos, sendo apresentadas contrarrazões (fls. 306/314).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou às fls. 325/336.

É o relatório.

Consta da denúncia que, no dia 19 de setembro de 2024, por volta das 09h15m, na Rua Vergílio Afonso, nº 21 Jardim Bordinassi, na cidade de Pindorama, Comarca de Catanduva, os apelantes **ELAINE CRISTINA MACHADO e JESSÉ DE SOUZA GONÇALVES** guardavam drogas, consistente em 02 (duas) porções de “maconha” – 2,19 gramas e 41 (quarenta e um) microtubos de “cocaína” – 4,99 gramas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

A materialidade delitiva ficou evidenciada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01), pelo boletim de ocorrência (fls. 08/12), pelo auto de exibição e apreensão (fls. 17/18), pelos laudos de constatação provisória (fls. 20/22), pelo laudo de exame químico toxicológico definitivo (fls. 104/105), bem como pela prova oral colhida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

A autoria, por sua vez, é inconteste.

A ré **Elaine Cristina Machado**, na fase policial, disse que namorava com o acusado Jessé e, na data dos fatos, pernoveram na casa de um rapaz conhecido por Ricardo. Relatou que foram acordados por policiais militares e afirmou que não havia drogas, balança de precisão ou objetos que são utilizados para o tráfico de drogas no local e sob sua posse, negando a prática do tráfico de entorpecentes. Ao final, exaltou que nunca foi presa ou processada (fls. 06).

Em Juízo, voltou a negar a prática do delito, alegando que é usuária de “crack”, inclusive foi internada em uma ocasião. Disse que as drogas apreendidas e descritas na denúncia não eram suas, assim como não havia drogas no local. Relatou que, em relação ao prato encontrado na residência, nele havia apenas uma borra preta decorrente da raspagem que fazia no cachimbo após usar “crack”. Afirmou que não residia no local, que se tratava da residência de um amigo do casal e lá somente frequentava para namorar e usar droga. Asseverou que não tinha inimizade com os policiais responsáveis pela sua prisão (*Mídia SAJ – fls. 208*).

O réu **Jessé de Souza Gonçalves**, na fase policial, disse que estava em situação de rua e, na data dos fatos, pernoverou na casa de um conhecido de nome Ricardo. Sustentou que Ricardo não mora no local e a casa estava desocupada. Pernoverou no local com sua namorada e foram acordados por policiais militares. Disse que não havia drogas no local e estava apenas na posse de três aparelhos

celulares, negando a prática do tráfico de drogas e as acusações que lhe foram imputadas. Alegou que não havia balança de precisão, entorpecente ou objetos que são utilizados para o tráfico de drogas no local e sob sua posse (fls. 06).

Em Juízo, negou novamente a prática criminosa, alegando era usuário de “crack” na ocasião dos fatos. Disse que não morava no local dos fatos, que era a residência de um amigo seu, também usuário de “crack”, que na ocasião permitia que ali ficasse. Asseverou que usava “crack” com esse amigo. Disse que as drogas apreendidas não eram suas e tampouco da namorada Elaine, assim como os demais petrechos encontrados também não eram seus. Sustentou que na ocasião, havia passado a noite na residência, usando “crack”. Admitiu que a “maconha” encontrada na casa era sua. Afirmou que usa “crack” desde os vinte anos de idade e já esteve internado várias vezes em razão do vício e possui passagens criminais anteriores pela prática dos delitos de roubo e furto, por causa do uso de drogas, mas nunca foi processado por tráfico de drogas. Disse que não conhecia o policial Formigoni, porém conhece o policial Bertolle desde os tempos de escola e não tem inimizade com ele. Por fim, disse que as drogas foram “forjadas” (*Mídia SAJ – fls. 208*).

Malgrado as aludidas versões exculpatórias, desprovida de qualquer adminículo probatório, restara frágil e precária, nessa linha de raciocínio, a prova produzida no sentido de sua não incriminação, especialmente porque frise-se, não trouxeram qualquer

álibi que lhes aproveite, conforme se lhes competia, nos termos do disposto no artigo 156, do Código de Processo Penal.

De resto, as versões delineadas em pretório pretendendo a abstração da comprovada empreitada delituosa, vão de encontro ao restante da prova oral analisada, sendo certo que não resistem a uma análise mais acurada dos fatos em comento, não havendo um único componente idôneo de persuasão racional apto a contestá-la.

Por seu turno, os policiais militares Leonardo Bertolle de Souza e Adivaldo Formigoni, ouvidos na fase policial, narraram que, na data dos fatos, estavam em patrulhamento, quando tomaram conhecimento sobre um mandado de prisão expedido em desfavor do acusado Jessé de Souza Gonçalves. Narraram que Jessé já era conhecido nos meios policiais, sendo certo que havia denúncias de populares de que ele estaria realizando a prática do tráfico de drogas, sendo que tinham conhecimento do local onde ele residia e para lá se deslocaram. No local, visualizaram o acusado Jessé no interior da residência e ingressaram para dar cumprimento ao mandado de prisão. No local, estava a corré Elaine, também conhecida nos meios policiais por ser usuária de entorpecente e auxiliar traficantes e o próprio acusado a vender drogas, na função conhecida como "aviãozinho". Salientaram que, diante da denúncia de populares da realização de tráfico por parte do réu, realizaram busca no imóvel, ocasião que encontraram quarenta e um microtubos, na cor amarela, contendo substância semelhante a cocaína, um invólucro de substância semelhante a maconha, uma

pequena porção a granel de substância semelhante a maconha, sendo que tais objetos estavam no interior de uma bolsa pequena. Ainda, localizaram duas balanças de precisão, um prato contendo sujidades semelhante a substância entorpecente, cinco aparelhos celulares, a quantia de trinta e seis reais e setenta centavos em moedas e cédulas, um rolo de papel alumínio já utilizado. No momento que encontraram as substâncias entorpecentes, os acusados começaram a ficar alterados e passaram a desobedecer às ordens e resistir a ordem de que seriam conduzidos a delegacia de polícia. Indagados sobre o entorpecente nada disseram (fls. 02/03).

Em Juízo, o policial militar Leonardo Bertolle de Souza, ouvido em juízo, esclareceu que havia denúncias prévias, de que os acusados, principalmente Jessé, praticava o tráfico de drogas. Segundo as informações, o réu não possuía uma perna e se utilizava de uma bicicleta para entregar drogas. Em diligências juntamente com seu colega de farda, foram ao local para cumprir mandado de prisão que havia sido expedido em desfavor do acusado. No local visualizaram os acusados no fundo da residência e tendo em vista o mandado de prisão expedido contra o réu, adentraram no local, deram-lhe ciência e realizaram uma busca, encontrando drogas e petrechos. Inicialmente, os acusados preferiram ficar em silêncio, porém, a acusada Elaine, posteriormente, disse que a droga era dela e, na sequência, o acusado alegou que era dele. Os dois acusados resistiram à prisão. Não sabe dizer de quem era a casa, mas, segundo as denúncias, o casal ali estava morando. Localizou drogas e petrechos mencionadas no local e em uma

bolsa feminina, localizou pinos de “cocaína”, uma balança de precisão pequena, uma porção de “maconha” e dinheiro. A acusada disse que a bolsa era dela. Não possui nada contra os acusados (*Mídia SAJ – fls. 208*).

Por sua vez, o policial militar Adivaldo Formigoni, ouvido em juízo, ratificou o depoimento de seu colega, disse que havia denúncias anteriores de que os dois acusados praticavam tráfico de drogas. Disse que em razão do mandado de prisão, juntamente com seu colega de farda, se dirigiram ao local dos fatos e lá, avistaram o acusado Jessé, sendo que Elaine também estava no local. De imediato, adentraram na residência e na busca realizada localizaram as drogas e os petrechos. Acrescentou que os réus inicialmente não confessaram e ficaram muito alterados. Afirmou que as drogas foram localizadas pelo seu colega (*Mídia SAJ – fls. 208*).

Ressalta-se, por oportuno, que policiais civis e militares, agentes penitenciários, bem como guardas municipais não estão impedidos de depor e seus depoimentos devem ser valorados como quaisquer outros, até porque as testemunhas prestaram depoimentos coesos, sob o crivo do contraditório, e, portanto, gozam de idoneidade, especialmente porque não se demonstrou que tivessem interesse concreto de incriminar indevidamente o réu, de modo que seus depoimentos constituem meio de prova idôneo para embasar a condenação. A esse respeito, inclusive, é entendimento da jurisprudência que:

“a prova testemunhal obtida por depoimento de agente policial não se desclassifica tão-só pela sua condição profissional, na suposição de que tende a demonstrar a validade do trabalho realizado; é preciso evidenciar que ele tenha interesse particular na investigação ou, tal como ocorre com as demais testemunhas, que suas declarações não se harmonizem com outras provas idôneas” (STF, HC 74.522, in D.J. 13/12/1996);

“Apelação – Tráfico ilícito de entorpecente e receptação – Condenação – Depoimento de delegados de polícia que atestam a apreensão da substância entorpecente com o acusado e as circunstâncias das investigações – O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais, reveste-se de inquestionável eficácia probatória, especialmente quando prestadas em juízo, sob a garantia do contraditório, não se podendo desqualificá-lo somente em razão de sua condição profissional” (Apelação Criminal nº 990.08.052356-2, 4ª. Câmara Criminal, Rel. Salles Abreu, j. 28/4/2009).

E o Col. Superior Tribunal de Justiça:

“Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal. Precedentes.3. Habeas corpus não conhecido.” (HC 236.105/SC, Rel. Ministro Jorge

Mussi, Quinta Turma, julgado em 05/06/2014, DJe 12/06/2014).

Pois bem, na realidade não é indispensável que os policiais militares efetivamente vissem o ato de mercancia de substância ilícita para que se configurasse o tráfico de drogas.

É bem verdade que os apelantes negam a posse das drogas, contudo, não lograram êxito em demonstrar de maneira inequívoca as suas alegações, uma vez que das provas amealhadas, confirmam que os policiais militares encontraram as drogas na residência e na bolsa que estava no local, não havendo motivos para tais agentes imputarem crime tão grave injustamente aos acusados.

A versão invocada pelos acusados não lhes favorece, sendo certo que não há um elemento apto a sustentar de forma segura as suas alegações.

Ademais, é de se notar que, tentaram se isentar de suas responsabilidades penais, tentando imputar aos agentes policiais conduta reprovável, que repito, não se logrou provar.

Por outro lado, temos os depoimentos sólidos e coerentes dos policiais militares, responsáveis pela prisão e pela

diligência. Não há nos autos qualquer indício probatório para se dar maior valor à negativa dos réus a respeito dos fatos em juízo, do que os depoimentos harmônicos, robustos e coesos dos policiais. Nada há nos autos, que possua o condão de colocar em dúvida a veracidade dos relatos dos policiais que prenderam os réus. Há, portanto, certeza visual do crime e da autoria.

Deve-se ter em mente que essas testemunhas não teriam motivos para, falsamente, imputarem a prática de tão grave conduta a pessoas que soubessem ser inocentes. Suas narrativas guardam total coerência com tudo o que se apurou nos autos acerca do comportamento dos acusados, e valem pela coerência e harmonia que revelam.

Destarte, a prova acusatória é sólida, e não deixa nenhuma dúvida quanto à responsabilidade dos apelantes em relação aos fatos que lhes foram atribuídos nos autos. Se discrepâncias há, elas dizem respeito a aspectos periféricos, secundários, que não interferem no desfecho da ação penal. Diante desse panorama, entre as palavras dos réus, sem nenhum elemento plausível a sustentar suas versões e as das testemunhas, que o incriminaram com versões coerentes e convergentes, fez bem a sentença em prestigiar estas últimas.

Em que pese o esforço louvável dos réus e da defesa com o intuito de afastar a responsabilidade criminal pela prática

do crime de tráfico de entorpecentes, não é possível neste caso concreto dar guarida às suas alegações, porque não trouxeram aos autos nenhum elemento concreto que pudesse sustentar suas afirmações.

Além disso, não se afigura crível que as testemunhas tenham se conluiado para prejudicar falsamente os réus, imputando-lhe fato tão grave, devendo ainda ser ressaltado que nada restou comprovado, nem foi sequer questionada com base concreta.

Assim, em que pese os argumentos defensivos, não há que se falar em absolvição, no caso presente. Observe-se que a prova amealhada nos autos é robusta e firme, apontando para a responsabilidade penal dos acusados

As testemunhas de acusação, prestaram depoimentos firmes e coesos, sem contradições aparentes, o que no caso dos autos, apenas fortalece a prova colhida.

Nítido, ao serem cotejados os dados acima com as características das drogas encontradas, em quantidade considerável (muito superior, inclusive, ao que poderia ser destinado a mero consumo individual), que se acha inequivocamente configurado o exercício de traficância por parte dos acusados.

Impunha-se, portanto, a condenação dos apelantes, não havendo cogitar-se de absolvição por insuficiência probatória, já que suas atitudes se coadunam, perfeitamente, com a figura delitiva prevista no artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, que assim dispõe:

“Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”.

E não é demais lembrar que os atos de **guardar entorpecentes** em tais condições já estão mencionados no *caput* do art. 33 da Lei nº 11.343/06 como caracterizadores do crime previsto em tal dispositivo.

É o que basta para a condenação por tráfico, conforme demonstra o seguinte julgado:

"O crime de tráfico de entorpecente, previsto no art. 12 da Lei 6.368/76 (atual art. 33 da Lei n. 11.343/06), não exige para sua configuração, a venda da substância tóxica a terceiros. Basta à sua consumação, a posse, guarda ou

depósito dessa mesma substância" (TJSP - ac 6.635 - Rei. Onei Raphael - RJTJSP 70/371).

Portanto, não há que se falar em insuficiência probatória neste coerente e harmônico conjunto, rejeitando-se, assim, as ponderações dos apelantes em contrário do ora exposto. Note-se que a prova não deixa dúvida alguma, não havendo que se invocar o princípio *in dubio pro reo*.

Em relação ao acusado Jessé, a Defesa postulou a reanálise da dosimetria.

Na primeira fase, a pena base foi aumentada em 1/6 (um sexto) em razão dos maus antecedentes ostentados pelo acusado.

No caso, comprovada a existência de maus antecedentes nos autos, sendo certo que as condenações utilizadas na primeira fase, não caracteriza *bis in idem*, uma vez que não foram aproveitadas para a configuração de reincidência na segunda-fase. Nesse sentido, não há óbice na majoração da pena-base e, simultaneamente na agravante da reincidência quando cada aumento, for fundamentado em condenações distintas.

Não é demais lembrar que não há, no ordenamento jurídico pátrio, lei que estabeleça percentuais específicos para sua fixação, de modo que a dosimetria da pena fica a critério subjetivo do Juiz, cabendo a ele observar as circunstâncias específicas

do caso, as diretrizes previstas nos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal.

Na segunda fase, presente a circunstância agravante da reincidência, a pena intermediária sofreu novo aumento de 1/6 (um sexto), resultando em 6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e o pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa.

Na terceira fase, inexistem causas especiais de aumento e diminuição da pena, a serem consideradas.

De fato, não era o caso de aplicação da causa de diminuição prevista no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/06, considerando-se que não há comprovação do exercício de qualquer atividade remunerada lícita, bem como o acusado é portador de maus antecedentes e reincidente, o que por si só impede a concessão da benesse.

Diante do delito praticado pelo apelante, não é caso de substituição da pena corporal por restritivas de direitos e de fixação de regime diverso daquele fixado, uma vez que referida substituição e a fixação de regime menos gravoso, além de incompatível com a gravidade do delito, seria insuficiente para a reprovação e prevenção do crime. Ademais, a pena imposta é superior a quatro anos de reclusão, sendo incabível a substituição da pena corporal por restritivas de direitos. Observe-se, ainda, que o acusado é reincidente e

possuidor de maus antecedentes.

Deveras, o regime inicial fechado, fixado para o cumprimento da pena imposta não merece reparo. E nem se alegue, igualmente, ofensa aos entendimentos preconizados nas Súmulas 718 e 719 do Egrégio Supremo Tribunal Federal e na Súmula 440 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pois os fatos concretos e as circunstâncias aferidas, ambos extraídos dos autos, demonstram não ser recomendável a adoção de regime prisional mais brando no caso dos autos.

Quanto ao pedido de redução do valor dos dias-multas, também não merece acolhimento.

De início, não é possível, a redução da multa, tendo em vista que o dispositivo legal prevê a sua imposição cumulativamente à pena privativa de liberdade e no caso dos autos, a dosimetria seguiu o mesmo patamar aplicado à reprimenda corporal.

De mais a mais, não há que se cogitar de ilegalidade ou inconstitucionalidade da pena de multa, não havendo que se falar em sua diminuição, eis que sua aplicação em cumulação com a pena privativa de liberdade decorre de norma penal válida e eficaz, emanada do poder competente, que atende à política criminal vigente. É uma determinação legal que tem por objetivo desestimular a prática delitiva e foi uma das opções legislativas para o combate ao tráfico de

drogas, estando em consonância com o princípio da individualização da pena.

Ademais, seus limites mínimo e máximo dimanam de lei especial (Lei nº 11.343/06) que, conforme os mais comezinhos princípios de hermenêutica, evidentemente há de preponderar sobre normas de cunho geral

Por fim, importante lembrar, outrossim, que a condição econômica dos acusados foi sopesada nos autos, sendo fixado o valor do dia-multa em seu mínimo legal.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** aos recursos Defensivos, mantendo-se a r. sentença tal como lançada.

FÁTIMA GOMES

Relatora