



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000345740

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500145-09.2024.8.26.0691, da Comarca de Buri, em que é apelante CLEITON VITOR FRANCISCO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do réu para redimensionar o quantum da reprimenda para 05 anos de reclusão e 500 dias-multa, no mínimo legal. Mantida, no mais, a r. sentença. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente), RODRIGUES TORRES E AUGUSTO DE SIQUEIRA.

São Paulo, 8 de abril de 2025.

XISTO RANGEL
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500145-09.2024.8.26.0691

Apelante: Cleiton Vitor Francisco

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Foro Distrital de Buri

Voto n. 16338

DIREITO PENAL. AÇÃO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. Caso em Exame. Autoria e materialidade comprovadas por meio de depoimentos coerentes dos agentes públicos. Pleito de desclassificação para o art. 28. Não cabimento. Questão em Discussão. A questão em discussão consiste em verificar a possibilidade de desclassificação do crime de tráfico de drogas para o previsto no art. 28. Razões de Decidir. Depoimentos prestados pelos agentes públicos de forma coerente e que merecem crédito diante do contexto probatório. Dosimetria: Pena-base fixada acima do mínimo legal, em razão da quantidade-natureza da droga. Ainda que parte dos entorpecentes apreendidos tenha altíssimo poder viciante, verifica-se que a quantidade (19.76g de maconha, 2g de cocaína e 0,71g de crack), não se mostra expressiva a ponto de justificar o aumento. Agravante de reincidência específica que fica compensada de forma integral com a atenuante de menoridade relativa. Dispositivo e Tese. Recurso provido em parte para reduzir o montante da pena.

Ao relatório de fls. 87 e seguintes acrescento a r. sentença ter julgado procedente a ação penal, nos seguintes termos:

*Isto posto, e considerando mais do que os autos consta, JULGO PROCEDENTE a presente ação penal movida pela Justiça Pública para condenar **CLEITON VITOR FRANCISCO**, como incurso nas penas do artigo 33, “caput”, da Lei 11.343/2006, às penas de 06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado e ao pagamento de 680 dias-multa, no mínimo legal.*

Isto porque ao que se extrai da denúncia de fls. 41/42:

*Consta dos inclusos autos de inquérito policial, que, no dia 14 de janeiro de 2024, por volta das 12h, na Rua das Camélias, n. 377, Vila Rosa, nesta cidade e comarca de Buri, **CLEITON VITOR FRANCISCO**, qualificado à fl. 05, guardava, para fins de tráfico, 19 (dezenove) porções de **Cannabis Sativa**, vulgarmente conhecida como maconha, pesando 19.76g de massa líquida, 16 (dezesseis) porções de cocaína, sob a forma de pó, pesando 2g de massa líquida, e*

04 (quatro) porções de cocaína, sob a forma de pedra, pesando 0,71g de massa líquida, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, conforme auto de apreensão à fl. 08 e laudos periciais às fls. 18/32.

Ao que se apurou, nas circunstâncias de tempo e local acima descritas, o denunciado guardava drogas para entrega a terceiros.

Segundo consta, a Polícia estava em patrulhamento de rotina, quando se deparou com o denunciado, o qual, ao perceber a presença da viatura, dispensou uma sacola branca no chão e se evadiu.

De imediato, a Polícia foi verificar a sacola, localizando os entorpecentes indicados acima.

O denunciado, ao perceber que seria abordado, empreendeu fuga pela Rua das Palmeiras, adentrando em uma residência e saindo pelos fundos, não logrando êxito a Polícia detê-lo.

Apesar da Polícia não ter conseguido detê-lo, conseguiu identificá-lo como CLEITON, já conhecido dos meios policiais.

As circunstâncias da apreensão das drogas, somado à quantidade e variedade das drogas apreendidas, bem evidenciam que as drogas se destinavam mesmo ao tráfico.

O acusado foi processado e condenado nos termos da denúncia.

Inconformada a defesa técnica interpôs recurso de apelação em favor do acusado (fls. 105/114). Visa a reforma da r. sentença sob alegação de ausência de elementos para embasamento do decreto condenatório ou, caso assim não se entenda, requer a desclassificação para o art. 28 da lei antidrogas. Subsidiariamente, pugna a minoração da pena imposta e abrandamento do regime prisional

Contrarrazões (fls. 117/120).

A D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 129/140).

De conformidade com o art. 1º, da Resolução nº 772/17, não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

A materialidade restou devidamente comprovada, conforme se verifica do boletim de ocorrência (fls. 04/06), auto de exibição e apreensão (fls. 08), exame químico toxicológico, o qual detectou a presença de maconha, cocaína e crack, constantes das Listas das Substâncias Psicotrópicas e Entorpecentes da Portaria SVS/MS nº 344/1998 e atualizações posteriores (fls. 18/32).

A autoria igualmente, conforme se verifica dos depoimentos dos agentes públicos e dos demais elementos reunidos aos autos.

No interrogatório, o réu negou a prática delitiva. Alegou que não estava no local dos fatos no dia da presente ocorrência. Não conhecia nenhum dos policiais. Foi incriminado injustamente.

Pois bem.

A negativa de autoria não se sustenta, pois os agentes públicos deixaram assentado que estavam em patrulhamento na região, já conhecida pela intensa comercialização de entorpecentes, quando se depararam com o acusado, que ao perceber a presença da guarnição, disfarçadamente dispensou uma sacola ao solo, caminhou até a porta de um bar e lá ficou observando os policiais. Ato contínuo, os militares verificaram o interior da sacola e apreenderam 19 porções de maconha, 14 porções de cocaína e 04 porções de crack. Foi solicitado auxílio de outra equipe policial pelo grande número de pessoas que circulavam no local e pelo risco de arrebatamento. Ao perceber que seria abordado, o réu empreendeu fuga, entrando em uma residência e saindo pelos fundos. O réu não foi detido, mas prontamente identificado, pois já era conhecido nos meios policiais, tanto que havia sido preso anteriormente no mesmo local dos fatos pelo exercício da traficância.

Anote-se que as drogas variadas estão embaladas individualmente e prontas para venda.

A versão do acusado de que não estava no local e que o flagrante foi forjado, se trata de mera exculpatória pois não se entrevê nenhuma intenção deliberada, por parte dos agentes públicos em acusar o réu leviana e injustamente.

Não teria nenhum sentido o Estado credenciar agentes para exercer serviço público visando garantir a segurança da sociedade e,

posteriormente, negar-lhes crédito quando fossem dar conta de suas funções.

Assim, os depoimentos prestados pelos policiais em juízo estão em consonância com a prova produzida no feito. A propósito do valor que se deve atribuir aos depoimentos dos policiais, confira-se: *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* (AgRg no AREsp 2256875-MG, Rel. Min. MESSOD AZULAY NETO, Quinta Turma, julgado em 06/06/2023, DJe 12/06/2023).

Embora a quantidade de droga apreendida não se mostre tão expressiva (**19.76g de maconha, 2g de cocaína e 0,71g de crack**), consigne-se que não foram apreendidos instrumentos comumente utilizados no consumo de “entorpecentes”, o que reforça o exercício da mercancia ilícita.

E conquanto o réu não tenha sido surpreendido em ato de mercancia, vale dizer que a norma prevista no art. 33, caput, da Lei Antidrogas é composta de dezoito verbos (tipo misto), incluindo-se o verbo “guardar”, o que aponta a prática do tráfico ilícito.

Desta forma, verifica-se que a droga apreendida em poder do apelante efetivamente se destinava ao narcotráfico.

Registre-se, ainda, que eventual condição de usuários de drogas, não excluiria a responsabilidades criminal pela prática do tráfico de entorpecentes, suficientemente demonstrada nos autos, vez que é cediço que muitos usuários passam a praticar o comércio justamente para sustentar o próprio vício.

Aliás, esse é o entendimento perfilhado por esta Col. Câmara: (...) *oportuno destacar que eventual condição de usuário do recorrente não o tornaria inapto ao exercício da mercancia espúria; ao reverso, não raras vezes são condições coincidentes, que atuam como razão para o exercício difusor e na captação da mão de obra respectiva. Nem se pode perder de vista que a quantidade e a forma de acondicionamento da droga são sim fatores determinantes a distinguir o mercador, ainda que não pilhado em exercício tal, do mero usuário. Assim é que a análise equidistante dos elementos probatórios torna*

induvidosas autoria e materialidade da prática do delito capitulado no art. 33, caput, da Lei 11.343/06, a tornar correta, pois, a responsabilização criminal do apelante, nos moldes do reconhecido na r. sentença recorrida (Apelação Criminal nº 1500512-90.2023.8.26.0360, Rel. Marcelo Gordo, Dje 08/03/2024).

Portanto, as circunstâncias em que se desenvolveu a atuação dos agentes públicos, somada a apreensão das drogas variadas, embaladas individualmente e prontas para venda, evidenciam a prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006.

Passa-se à dosimetria.

A pena-base foi fixada acima do mínimo legal, na fração de 1/6, em razão da quantidade-natureza da droga apreendida.

Ainda que os entorpecentes apreendidos tenham altíssimo poder viciante, verifica-se que a quantidade **(19 porções de maconha – peso líquido 19.76g, 16 porções de cocaína – peso líquido 2g e 04 pedras de crack – peso líquido de 0,71g)**, não se mostra expressiva a ponto de justificar o aumento.

Aliás, esse é o entendimento perfilhado por esta Colenda Câmara de Justiça: *Na primeira etapa, pese parte do narcótico apreendido seja altamente nocivo e crie rápida dependência, pelos nortes deste juízo, não se revelou em quantidade vultosa ou extraordinária, a justificar implemento daquela ordem, como dispõem os artigos 42 e 43 da Lei de Drogas. E isso vem orientado pelo costumeiramente havido em hipóteses tais, de varejo específico. Desta feita, a sanção deve retroagir ao assoalho da cominação, de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa (TJSP, Apelação nº 1501186-32.2023.8.26.0081, 13ª Câmara de Direito Criminal, Rel. Marcelo Gordo, DJe 10/04/2024).*

Desse modo, a basilar fica inaugurada no mínimo legal (05 anos de reclusão e 500 dias-multa).

Na segunda fase, a agravante de reincidência específica (Processo nº 1500344-02.2022.8.26.0691, com trânsito em julgado aos 30/05/2023 – fls. 47) foi compensada parcialmente com a atenuante de menoridade relativa, na fração de 1/6.

Segundo a orientação da Quinta e da Sexta Turmas do

Col. STJ, a menoridade e a reincidência são igualmente preponderantes. Confira-se:

A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a atenuante da menoridade deve ser compensada com a agravante da reincidência, ainda que específica, salvo especial justificação, como no caso da multirreincidência, o que não é o caso dos autos (AgRg no HC 489.409/SP, 6ª Turma).

O Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que a reincidência e a menoridade relativa, sendo atributos da personalidade do agente, são igualmente preponderantes, consoante disposto no art. 67 do Código Penal, devendo ser mantida a compensação integral entre as referidas circunstâncias legais operada na etapa intermediária do cálculo dosimétrico, nos moldes do reconhecido no decreto condenatório. Precedentes (AgRg no HC 497.101/SC, 5ª Turma).

Assim, a agravante de reincidência fica compensada de forma integral com a atenuante de menoridade relativa.

Na derradeira etapa, o redutor não foi aplicado.

Como se sabe, é necessário o preenchimento simultâneo de todos os requisitos enumerados no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 para que a benesse seja aplicada, ou seja, deve ser o agente primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividade criminosa e nem integrar organização criminosa.

Com efeito, o réu é reincidente, o que obsta a concessão da pretendida benesse.

Logo, a pena resulta mesmo em 05 anos de reclusão e 500 dias-multa, no mínimo legal.

No caso, foi bem justificado o regime fechado, já que se trata de réu reincidente em crime da mesma espécie, o que atrai a necessidade de que a reprovação agora se faça mais sentida, na esperança de que as finalidades da sanção penal sejam mais bem implementadas.

Nem se cogite de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos haja vista o impeditivo do art. 44, I, do Código Penal, qual seja, pena aplicada superior a 4 anos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em face do exposto, **dá-se provimento parcial ao recurso do réu para redimensionar o *quantum* da reprimenda para 05 anos de reclusão e 500 dias-multa, no mínimo legal.** Mantida, no mais, a r. sentença.

XISTO RANGEL

RELATOR