



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000351336

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500265-94.2024.8.26.0580, da Comarca de Assis, em que é apelante RAFAEL FELIPE DOS SANTOS FARIAS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Rejeitaram a preliminar arguida; no mérito, negaram provimento ao recurso defensivo e, de ofício, mantida a condenação do réu, redimensionar sua pena a 05 (cinco) anos de reclusão, bem como ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no mínimo legal. Mantida, quanto ao mais, a r. sentença condenatória. V.U.", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E TOLOZA NETO.

São Paulo, 8 de abril de 2025.

HUGO MARANZANO
Relatora
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação Criminal nº 1500265-94.2024.8.26.0580

Apelante: RAFAEL FELIPE DOS SANTOS FARIAS

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Assis

Voto nº 5596

APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. Pleito Defensivo: Preliminar. Nulidade por violação de domicílio. Prova ilícita. Inocorrência. Não caracterizada violação de domicílio. Presente justa causa para a ação dos agentes. Legalidade da atuação policial. Presente standard probatório mínimo, baseado em juízo objetivo de probabilidade, aspecto que foi confirmado pela apreensão do material proscrito. Crime permanente. Situação de flagrância. Rejeitada

Mérito. Pleito de absolvição por insuficiência de provas. Impossibilidade. Materialidade e autoria comprovadas pelo farto material probatório amealhado aos autos. Palavras dos agentes públicos corroboradas por demais elementos acostados aos autos. Circunstâncias fáticas que vinculam o acusado ao tráfico. Tráfico evidenciado. Condenação mantida.

Dosimetria. Redução da pena-base de ofício. Deslocamento dos vetores do art. 42 da Lei de Drogas para a terceira etapa a fim de se evitar bis in idem. Mentira exercida pelo réu em juízo que não constitui fundamento idôneo para exasperação da básica. (HC n. 834.126/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/9/2023, DJe de 13/9/2023). Não aplicação do tráfico privilegiado. Natureza e quantidade que autorizam o afastamento da benesse. Nítida dedicação a atividades criminosas. Réu que não exercia atividade laboral regular lícita e responde processo por tráfico supostamente praticado meses antes dos fatos ora tratados. Quantum da pena e circunstâncias do crime que justificam a imposição do regime mais gravoso. Regime inicial fechado mantido. Preliminar rejeitada, recurso desprovido e, de ofício, reduzida a pena do réu a 05 (cinco) anos de reclusão, em regime fechado, bem como ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no mínimo legal. Mantida, quanto ao mais, a r. sentença condenatória

Rafael Felipe dos Santos Farias, qualificado nos autos, foi processado e ao final condenado, por sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito Arnaldo Luiz Zasso Valderrama, no processo nº 1500265-94.2024.8.26.0580, que tramitou pela 3ª Vara Criminal e da Infância e Juventude da Comarca de Assis – SP, à pena de 05 (cinco) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 555 (quinhentos e cinquenta e cinco) dias-multa, no piso, por violação ao artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06 (fls. 194/213).

Inconformada, a il. Defesa requer, preliminarmente, o reconhecimento da ilegalidade do ingresso em domicílio com a consequente declaração de nulidade das provas obtidas. No mérito, pugna pela absolvição por insuficiência probatória. Subsidiariamente, requer a fixação da pena-base no mínimo legal, considerando apenas uma circunstância judicial desfavorável (maus antecedentes), nas demais fases da dosimetria, pede que não sejam aplicadas agravantes ou causas de aumento. Por último, pleiteia o reconhecimento do §4º, do art. 33, da Lei de Drogas (fls. 219/242).

Processado e contra-arrazado o recurso (fls. 249/258), manifestou-se a Procuradoria Geral de Justiça pelo não provimento do apelo (fls. 268/278).

Instadas as partes a se manifestarem acerca de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º da Resolução 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução 772/2017, ambas do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, **HOUVE OPOSIÇÃO (FL. 242)** a essa forma de julgamento.

É o relatório.

Inicialmente, quanto à preliminar de ilegalidade/ilicitude da prova, extrai-se do conjunto probatório amealhado, como se verá adiante, que a diligência dos policiais militares – ingresso em domicílio - com consequente prisão em flagrante delito pela posse de drogas ilícitas visando ao consumo de terceiros, portanto, ao tráfico, ocorreu de modo regular, com espreque em fundada suspeita de prática delituosa, inexistindo qualquer violação ao disposto no art. 240, do Código de Processo Penal.

Em apertada síntese, o agente Luís relatou que, em patrulhamento da força tática e apoio a uma ocorrência de desinteligência, visualizaram o acusado no quintal da casa fumando um cigarro de maconha, que, ao visualizar a guarnição, empreendeu fuga para o interior do imóvel. Em abordagem pessoal, encontraram um cigarro de maconha e duas porções embaladas. O acusado indicou que dentro do imóvel, em um fundo falso, havia o restante das drogas e apetrechos,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

tudo o que legitimava o ingresso em domicílio.

Nesse sentido, é o entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. INGRESSO EM DOMICÍLIO. FUGA DO INVESTIGADO. FUNDADAS RAZÕES PARA A ENTRADA NO IMÓVEL DEVIDAMENTE COMPROVADAS A POSTERIORI. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DIVERGÊNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF. JUSTA CAUSA CONFIGURADA. INTERPRETAÇÃO DO TEMA Nº 280 DA REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE DO REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. PROVIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO INTERNO PROVIDO. 1. O Plenário desta Suprema Corte, no julgamento do RE 603.616-RG (Tema nº 280 da repercussão geral), fixou a tese de que “a entrada forçada em domicílio sem

mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados". 2. Na hipótese, a Corte de origem desconsiderou a fuga do investigado ao avistar os agentes policiais. Nessas circunstâncias, esta Suprema Corte tem entendido que estão presentes fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indicam que dentro da casa ocorria situação de flagrante delito. Precedentes. 3. Agravo interno conhecido e provido, para dar provimento ao recurso extraordinário. (RE 1447090 AgR, Relator(a): FLÁVIO DINO, Primeira Turma, julgado em 13-05-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 27-05-2024 PUBLIC 28-05-2024).

Daí que a atuação policial, conjugado

todos esses elementos, não se afigura ilegal ou abusiva. Ainda que sem autorização para que adentrassem a residência, as prévias notícias de que havia drogas no local, além da abordagem hesitosa do acusado, configuram justa causa para a busca domiciliar, não havendo que falar em desvio de finalidade ou nulidade decorrente do ingresso em domicílio pelos agentes.

Com efeito, tal hipótese de flagrante delito por posse de drogas legitimava a diligência policial na residência, haja vista as fundadas suspeitas da prática de tráfico pelo acusado, tanto que já havia denúncias que vieram a ser confirmadas com a abordagem.

Como bem destacado em sentença:

“A Constituição Federal excetua a inviolabilidade de domicílio, no mesmo dispositivo que a prevê, e tais exceções se dão não apenas na hipótese de determinação judicial, mas também no caso de flagrante delito. E o crime em tese imputado ao autuado tem caráter permanente, ou seja, a sua consumação protraí-se no tempo, assim como o estado de flagrância, de forma que, no caso em questão, tem-se por desnecessária a apresentação de mandado judicial ou mesmo de autorização do residente no imóvel. [...] Na hipótese dos autos, havia fundadas razões para o ingresso dos policiais na residência do autuado, considerando não apenas as notícias

prévias de tráfico no local, mas também o cheiro de maconha que vinha do interior da residência e a visualização do uso de drogas no momento da chegada dos agentes, somado ao fato de que ao ver os policiais Rafael correu para o interior do imóvel e deu descarga, a indicar que certamente estava dispensando entorpecentes.”.

Há de se ressaltar que a hipótese fática configura crime permanente e, nesse caso, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência.

Desse modo, enquanto o crime estiver ocorrendo, agentes de segurança poderão proceder à busca domiciliar, independentemente da existência de mandado judicial.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO.
TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E
ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. POSSE
ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM
FLAGRANTE. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE NA
EFETIVAÇÃO DA MEDIDA. INOCORRÊNCIA.
LIBERDADE PROVISÓRIA. PROIBIÇÃO
DECORRENTE DE TEXTO LEGAL E DE
NORMA CONSTITUCIONAL.

I - Tratando-se os delitos de tráfico ilícito de

substância entorpecente e posse de arma de fogo de crimes de natureza permanente, cuja consumação se prolonga no tempo, a busca domiciliar que culmina com a prisão do paciente em flagrante, não constitui ilegalidade, pois evidenciada a figura do flagrante delito, o que, a teor do disposto no art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, autoriza o ingresso, ainda que sem mandado judicial, no domicílio alheio (Precedentes). Ademais, restaram observados os requisitos previstos no art. 304, do CPP. II - Os policiais que participaram da custódia em flagrante do paciente podem figurar como testemunhas no auto de prisão."(HC 27269/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 25/08/2003). (...) Writ denegado. (HC 124444 MG 2008/02817-0. Min. FELIX FISCHER; julgamento 19/03/2009; T5 QUINTA TURMA; Publicação DJe 01/06/2009.

Portanto, não houve a alegada violação ao domicílio, pois, como já foi dito, havia fundadas razões para o ingresso dos policiais na residência, afastando-se qualquer sorte de nulidade da prova derivada da atuação estatal.

Nesse sentido, colaciona-se julgados desta E. Corte:

Apelação criminal - Tráfico de drogas – Impossibilidade do acolhimento da tese de ilicitude da prova por invasão de domicílio –

Exceção prevista na Constituição da República Federativa do Brasil – Fundadas razões que antecedeu o ingresso na residência, que também foi franqueado pelo réu - Preliminar afastada - Autoria e materialidade demonstradas - Conjunto probatório satisfatório – Impossibilidade de absolvição por suposta insuficiência probatória – Afastamento do aumento procedido na pena-base, redimensionando-a para o piso mínimo - Inaplicabilidade da causa de diminuição de pena prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/2006, em virtude da reincidência específica apresentada pelo apelante, o que também obsta a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou a concessão de sursis – Afastamento da causa especial de aumento de pena prevista no inciso III, do artigo 40, da Lei nº 11.343/2006 – Redimensionamento das penas - Impossibilidade de se modificar o regime prisional escolhido no primeiro grau de jurisdição em razão da reincidência específica apresentada – Recurso da defesa PARCIALMENTE PROVIDO (TJSP; Apelação Criminal 1500552-49.2020.8.26.0628; Relator (a): Heitor Donizete de Oliveira; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Embu das Artes - 2ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 06/07/2022; Data de Registro: 07/07/2022).

O Supremo Tribunal Federal também assim se manifestou:

“O entendimento adotado pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL impõe que os agentes estatais devem nortear suas ações, em tais casos, motivadamente e com base em elementos probatórios mínimos que indiquem a ocorrência de situação flagrante. A justa causa, portanto, não exige a certeza da ocorrência de delito, mas, sim, fundadas razões a respeito.

Essa é a orientação que vem sendo adotada pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL em julgados recentes (HC 201.874 AgR/SP, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJe de 30/06/2021; HC 202.040 MC/RS, Rel. Min. NUNES MARQUES, DJe de 11/06/2021; RHC 201.112/SC, Rel. Min. NUNES MARQUES, DJe de 28/05/2021; HC 202.344/MG, Rel. Min. ROSA WEBER, DJe de 28/05/2021; RE 1.305.690/RS, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 26/03/2021; RE 1.170.918/RS, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, DJe de 03/12/2018), da qual destaco o RHC 181.563/BA, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 24/03/2020, que registrou:

“O crime de tráfico é permanente e, portanto, a busca domiciliar no imóvel não configura contrariedade ao inc. XI do art. 5º da Constituição da República. No caso dos autos,

há, ainda, a notícia judicialmente adotada pelo Tribunal de origem de que "...constata-se que agentes policiais, após receberem denúncias sobre a ocorrência de tráfico de drogas, apontando a alcunha e o endereço do recorrente, empreenderam diligências a fim de averiguar o quanto informado e lograram surpreendê-lo com excessiva quantidade de maconha, tendo, posteriormente, com o consentimento do réu, consoante extrai-se do seu próprio interrogatório, dirigido até sua residência, local onde encontraram mais drogas"." (RE 1447374 / MS - MATO GROSSO DO SUL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES. Julgamento: 30/08/2023. Publicação: 31/08/2023)

Não há, desse modo, qualquer ilicitude ou nulidade a ser reconhecida.

Superada a matéria preliminar, passa-se ao exame do mérito.

Rafael Felipe dos Santos Farias foi processado pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, porque, em 18 de maio de 2024, por volta das 00h30min, na Rua Antônio Viana Silva, nº 334, Vila São João, na cidade de Assis/SP, guardava e mantinha em depósito, para posterior entrega ao consumo de terceiros, sem autorização e

em desacordo com determinação legal ou regulamentar, 01 tijolo de crack, pesando aproximadamente 197,81 g (cento e noventa e sete gramas e oitenta e um miligramas), e 01 porção de maconha, pesando aproximadamente 3,57g (três gramas e cinquenta e sete miligramas), substâncias que causam dependência e constam da Lista de Substâncias de Uso Proscrito no Brasil, publicada em anexo à Portaria SVS/MS nº 344/98 e suas atualizações, do Ministério da Saúde.

Segundo se apurou, Rafael, na data dos fatos, deliberou por praticar o tráfico de drogas, e assim tomou posse e passou aguardar e manter em depósito, em sua residência, um tijolo de crack e uma porção de maconha, além de várias embalagens que serviriam para acondicionamento e fracionamento dos entorpecentes antes da venda.

A sua conduta foi descoberta porque, em patrulhamento de rotina pelo bairro, policiais militares visualizaram o acusado em sua residência fazendo uso de um cigarro de maconha, correndo para dentro da casa assim que viu os policiais, por isso, resolveram abordá-lo e fazer as buscas, encontrando a expressiva quantidade de droga, bem como a quantia de R\$ 918,00 (novecentos e dezoito reais), uma balança de precisão, embalagens plásticas, perfumes e um aparelho celular.

Todos os objetos e drogas foram apreendidos e periciados. Além disso, o celular de Rafael foi analisado, o que permitiu demonstrar a intensa prática de venda de drogas pelas redes sociais, além de outros crimes patrimoniais.

A quantidade de droga apreendida, o fato de o réu ter em depósito droga ainda não manufaturada e anotações de controle de venda, o dinheiro apreendido, certamente o ativo angariado com o comércio espúrio, bem como as circunstâncias da prisão demonstram a finalidade de narcotráfico.

Esses são os fatos.

A materialidade do tráfico de drogas restou comprovada por meio do auto de prisão em flagrante (fls.1/2), boletim de ocorrência (fls.06/09), auto de exibição e apreensão (fls.10/11), laudo de constatação (fls. 24/25), laudo químico-toxicológico (fls.126/128), laudo sobre os objetos (balança de precisão e embalagens - fls.129/131) relatório referente a análise do celular apreendido (fls.132/140), bem como pela prova oral colhida ao longo da instrução.

A autoria é igualmente certa.

Senão vejamos.

A testemunha Luis, policial militar, afirmou que estava em patrulhamento da força tática, quando foi apoiar uma viatura na Antônio Viana Silva, 342, que ia atender uma ocorrência de desinteligência. Chegando nesse local, viram no quintal da casa ao lado, Rafael fumando cigarro de maconha. Tentou abordá-lo, mas ele correu para dentro da residência, escutaram o barulho da descarga e ele voltou. O réu resistiu à abordagem, mas conseguiram fazer a busca pessoal. Lograram encontrar um cigarro de maconha e porções dessa droga já embaladas. O réu assumiu que dispensou no vaso sanitário crack embaladas para a venda e que no seu quarto tinha um fundo falso onde havia uma bolsa contendo o restante da droga. Foram até o local indicado e lá tinha um tijolo grande de crack, balança de precisão, R\$ 918,00 e seis perfumes, que, segundo o acusado, havia recebido de usuários em troca de drogas. Assim que chegou no local, viu o réu fumando um cigarro e o odor da droga era muito forte. O réu e o pai dele são conhecidos como traficantes. No interior dessa bolsa, com a pedra bruta e a balança, havia anotações com a contabilidade da venda de drogas. O fundo falso ficava atrás da porta do quarto dele, se o réu não indicasse não conseguiriam localizar. Confirmou ter roupas e objetos dele no local. Chegaram para apoiar a ocorrência de desinteligência, são todos parentes do réu já conhecidos da polícia, se não forem parentes, são pessoas próximas. Teve certeza de que era o réu quem fumava no quintal da frente e, ao ver os policiais, saiu correndo. Estava próximo.

Outra equipe atendeu a ocorrência de desinteligência. Adentraram no quintal em razão do estado de flagrância, quando ele assumiu que tinham mais drogas, ingressaram na casa. O réu falou que morava sozinho no local. Confirmou que lá é um ponto de venda de drogas, ele e o pai são conhecidos pelo tráfico, o réu já havia sido preso há 40 dias por esse crime. Não se lembrou de já ter prendido o réu com drogas antes. Negou ter usado o canil. Informou que frequentemente tinham denúncias de tráfico naquele local, mas no dia só foi apoiar a outra ocorrência. Já abordou vários usuários no local, isso é constante.

Por sua vez, o policial militar Rafael Santili repisou a versão do outro policial, acrescentando que a droga encontrada na bolsa era um pedaço de tijolo de crack, ainda não fracionado. As duas porções de maconha com o réu estavam embaladas. Sobre a droga apreendida, o réu admitiu estar praticando o tráfico de drogas, inclusive ele já havia sido preso pela prática do mesmo delito. Não foi chamado pelo Copom, só ouviu pelo rádio e foi prestar apoio. Só identificou que era o Rafael durante a abordagem. Estava na frente do portão e o réu no quintal, era próximo. Confirmou que já foi entrando no quintal, escutou o barulho da descarga e ele já saiu. Negou precisar de autorização, pois havia visto ele fumar droga e sentiu o cheiro, o que autorizava o ingresso. Durante a abordagem do réu, no bolso dele havia um cigarro de maconha e duas porções dessa droga. Frisou que o réu apontou o local da droga, sem isso seria

impossível localizar o fundo falso que ele construiu. Não foi acionado o canil. O réu estava sozinho em casa. Confirmou que certamente é um ponto de venda de drogas, não parecia um local de moradia, não havia condições de higiene e faltava móveis. Já houve várias apreensões nas imediações e tinha conhecimento de que o réu já foi preso por outra equipe.

A testemunha Angélica afirmou que, na ocasião dos fatos, o réu estava na casa dele dormindo, quando os policiais chegaram e já entraram, na hora já chegou. Foi avisada de que tinham policiais na casa dele e chegou. Sabia que o réu estava dormindo porque tinha falado com ele pouco antes. O réu usa maconha. Não sabe se ele usava crack. Viu os policiais dentro da residência e conversou com o réu já dentro da viatura. O réu negou ter autorizado o ingresso e disse que ele estava em casa deitado; ele morava sozinho. Negou ter informação de que o réu vendia drogas em sua casa. Frisou que o réu era desempregado, mas sempre trabalhou como chapeiro e fazia bicos como servente de pedreiro. Negou que o réu costumasse vender objetos. Negou ter visto o réu com o dinheiro apreendido. Negou conhecer Mateus Santos. Negou ter ouvido o réu conversar sobre drogas ou vender chá.

A testemunha Gisele afirmou que estava com a mãe do réu quando ela foi avisada de que policiais estavam na casa dele. Chegando no local, os policiais estavam

lá e o réu na viatura. O acusado estava dormindo porque viu mensagem dele conversando com Angelica. Negou ter conhecimento se o réu vende ou usa drogas. O acusado trabalha como chapeiro. Segundo o réu, os policiais o pegaram dentro da casa. É amiga do réu desde quando conheceu a mãe dele. Não sabe se lá é ponto de venda de drogas. Negou ter presenciado alguém procurar drogas naquela casa. Explicou que a Angélica disse que ela falava com Felipe pouco antes dos fatos e ele havia escrito que iria dormir.

O acusado Rafael Felipe dos Santos Farias, no distrito policial (fl. 05), ficou em silêncio.

Sob o crivo do contraditório, afirmou que estava deitado e ia dormir, quando foi surpreendido com policiais arrombando a porta de sua casa. Foi pego pelo pescoço e apanhou dos agentes. Eles não apresentaram drogas nenhuma e lá eles colocaram na mesa. Tinha apenas um baseado em casa para seu consumo. Negou ter crack, balança de precisão, papel manuscrito, dinheiro em espécie (R\$918,00). Os objetos não eram seus. Falou que os perfumes eram seus e estavam no guarda-roupas. Não conhecia os policiais, eles nunca o abordaram. Negou ter problema com os policiais. Negou estar fumando um baseado. Frisou que os policiais arrombaram a porta de sua casa, por volta das 11:00 horas. Contou que morava sozinho. Negou ter presenciado desentendimento no

local. Foi agredido na costela pelos policiais Santili e o Luis, eles o grudaram pelo pescoço e quase quebraram sua costela, ficou dois meses ruim. As mensagens que seus amigos perguntam se poderia fortalecer eles, eles não tinham e pediam um baseado, “chá”, dava um pedaço para eles, quando não tinha pedia a eles. Negou ter sido condenado. Era chapeiro, mas estava desempregado e fazia bicos.

Essas são as provas dos autos, suficientes para sustentar a condenação do réu pelo delito de tráfico de drogas.

Com efeito, destaca-se que os agentes públicos, ouvidos ao longo do procedimento, relataram de forma congruente, segura e coesa como se deram os fatos, em apoio a outra diligência, próximo à residência do acusado, visualizaram-no fazendo uso de drogas, o que culminou com sua abordagem pessoal e posterior ingresso em domicílio.

Os policiais militares, observe-se, não deram indícios de que agiam com tendenciosidade; tampouco transpareceram qualquer sorte de motivo escuso na incriminação do acusado. Daí que, com efeito, não é possível, simplesmente, presumir sua parcialidade. Mesmo porque, note-se, não faria sentido o Estado atribuir a agentes públicos a função de realizar investigações, monitoramentos e prisões em flagrante, porém negar credibilidade aos depoimentos prestados em decorrência

desse mister.

Não existe dispositivo legal que vede ao policial servir como testemunha. Ao contrário, os funcionários públicos têm a presunção de que no desempenho de suas atuações agem escorreitamente.

Esse é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

“Nesse particular, registre-se que o depoimento dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do paciente constitui meio de prova idôneo a fundamentar a condenação, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal, bem como as reiteradas informações anônimas sobre a traficância que foram confirmadas pelos agentes públicos, como ocorreu no presente caso. Ademais, a condição de as testemunhas serem policiais não retira o valor da prova produzida, porque, como qualquer testemunha, prestam o compromisso e a obrigação de dizer a verdade (CPP, arts. 203 e 206, 1ª parte).

Nestes termos, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, 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.” (STJ, Habeas Corpus nº 633.615 — SP, Decisão Monocrática, j. 27/01/2021).

No mesmo sentido: STJ, Agravo em Recurso Especial nº 1.661.191 — AM, Min. Jorge Mussi, Decisão Monocrática, j. 22/06/2020; STJ, Habeas Corpus nº 485.534 — SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 21/05/2019; STJ Habeas Corpus nº 382.206 — RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 10/02/2017.

Anote-se que a atuação dos agentes públicos se revestiu de legalidade, - como alhures abordado -,

pois não há nenhuma demonstração concreta de irregularidade ou arguição que tenha fundamento a ponto de mudar o quadro formado.

De fato, não faz sentido que agentes públicos, sem nenhuma razão aparente, resolvessem incriminar o acusado com drogas que não eram suas e conduzi-lo em flagrante por crime que não cometeu. Não é razoável que policiais se submetessem a tanto trabalho para prejudicá-lo, correndo, ainda por cima, todo risco de punições (criminais, administrativas e civis), com potencial afetação da sua liberdade de ir e vir, carreira e patrimônio.

Portanto, nada há nos autos que possa sugerir que tenham artificiosamente engendrado esse episódio de modo e para o fim de prejudicar o réu, apesar de o conhecerem no meio policial pela prática do tráfico de drogas.

O réu negou exercer a traficância, rechaçando a posse dos entorpecentes, objetos e numerários apreendidos.

A negativa do acusado, todavia, não convence, pois se mostra desacompanhada de credibilidade e comprovação, ostentando feições de mera tentativa de dissimular a realidade do ocorrido para evitar a responsabilização, insuficiente para sequer colocar em dúvida os

firmes elementos probatórios que pairam em seu desfavor.

Conforme fundamentação exarada em sentença:

“... outro elemento probatório que revela a certeza da traficância consiste nas conversas extraídas do aparelho celular apreendido com o acusado, nas quais Rafael oferece entorpecentes. Na conversa mantida com Guilherme, o réu falou ao interlocutor “Precisa de um verde da um salve” (fl.137). Já na conversa com Tiago o requerido descobriu que aquele estava morando em São Paulo e disse a ele que “ia oferecer um verde” (fl.138). Além disso, na conversa com Serginho este disse que havia parado e que estava lhe fazendo mal, Rafael falou “se algum pcr seu quise um cha da um salve” (sic – fl.139). Sabe-se que chá e verde são gírias comumente usadas para se referir a maconha. Em seu interrogatório o requerido justificou que seus amigos pediam um baseado, dava um pedaço para eles e quando não tinha pedia a eles. Entretanto, as referidas conversas mostram que o réu adotou um comportamento ativo de oferecer os entorpecentes a terceiros, nitidamente com propósito de comercialização.

Portanto, cotejado todos os elementos probatórios, restou evidenciado o dolo e o ânimo de mercancia

dos entorpecentes, pois as circunstâncias fáticas, sobretudo a quantidade de entorpecentes, o numerário encontrado R\$918,00 (quantia relevante, dada a situação de desemprego do réu), os apetrechos apreendidos (balança de precisão e anotações, somado às denúncias prévias existente não deixam margem à dúvida de que o réu, de fato, exercia o tráfico.

Os depoimentos das testemunhas de Defesa não têm o condão de arrefecer o sólido arcabouço probatório favorável à acusação, haja vista que não presenciaram os fatos e não viram o ingresso em domicílio e nem o encontro da droga.

Em arremate, enfatiza-se que para configuração do crime de narcotráfico imputado ao réu, não se exige qualquer ato de mercancia, bastando que o agente traga consigo, tenha em depósito ou guarde a substância entorpecente, não se exigindo a *traditio*, para consumação do delito.

Desta forma, a responsabilidade de **Rafael Felipe dos Santos Farias** está comprovada pela robustez do conjunto probatório carreado aos autos e nenhum elemento trazido foi capaz de amparar factual e objetivamente sua defesa, de modo a macular a certeza da demonstração de sua conduta ilícita pelo crime do art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06 e a condenação era mesmo de rigor.

A reprimenda, a seu turno, deve ser modificada.

Individualização. Seguiu-se as diretrizes preconizadas nos arts. 59 e 68, *caput*, ambos do Código Penal, e art. 42, da Lei 11.343/06.

1ª fase. O d. Juiz sentenciante, entendendo presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, dentre elas a quantidade, variedade e a natureza dos estupefacientes apreendidos, bem como a personalidade desviada do acusado, elevou a pena-base em 1/3 (um terço), acima do mínimo legal.

Não obstante seja cediço que a quantidade e a natureza de drogas possam servir para justificar o aumento da basilar, no caso concreto tais vetores serão utilizados para afastar a causa de diminuição do art. 33, §4º, da Lei de Drogas, de forma a se evitar a ocorrência de *bis in idem*.

Salienta-se que o deslocamento dos vetores do art. 42 da Lei de Drogas para a terceira fase não caracteriza *reformatio in pejus*, inclusive porque haverá melhora na situação do réu ao final.

Quanto à suposta personalidade desviada do réu pelo fato de ter mentido em Juízo, respeitado

entendimento do D. Magistrado, também é o caso de afastar a referida circunstância judicial, uma vez que sua fundamentação não se mostra idônea para elevação da pena-base.

Em caso análogo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. AUMENTO DA PENA-BASE. NEMO TENETUR SE DETEGERE. DIREITO DE MENTIR. INEXISTÊNCIA. TOLERÂNCIA JURÍDICA NÃO ABSOLUTA. SUPOSTA MENTIRA DO RÉU NO INTERROGATÓRIO. ATRIBUIÇÃO FALSA DE CRIME A OUTREM. VALORAÇÃO COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. FATO NÃO COMPROVADO E POSTERIOR AO DELITO IMPUTADO NA DENÚNCIA. FUNDAMENTO INIDÔNEO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O direito a não se autoincriminar (do qual deriva, por lógica, o direito ao silêncio) é regra antiga e inerente ao processo penal de cariz democrático e racional. Constitui, nos dizeres de Ferrajoli, "a primeira máxima do garantismo processual acusatório, enunciada por Hobbes e recebida desde o século XVII no direito inglês" (FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: Teoria do garantismo penal, tradução coletiva, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 486).

2. Se, por um lado, a sua estatura é incontroversa, por outro, os seus limites geram acirrados debates na doutrina, especialmente no que concerne ao exercício da autodefesa no interrogatório. 3. Não é adequado admitir que haja, propriamente, um "direito de mentir". A rigor, o que existe é uma tolerância jurídica - não absoluta - em relação ao falseamento da verdade pelo réu, sobretudo em virtude da ausência de criminalização do perjúrio no Brasil, conduta cuja tipificação penal é objeto de alguns projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional (por exemplo: PL 3148/21 e PL 4192/2015). 4. Tolerância não absoluta porque, em algumas oportunidades, a própria lei cuida de atribuir relevância penal à mentira ou outras formas de encobrir a verdade. É o que ocorre, por exemplo, nos crimes de autoacusação falsa (art. 341 do CP) e falsa identidade (art. 307 do CP), ainda que praticado este em nome da autodefesa (Súmula n. 522 do STJ: "A conduta de atribuir-se falsa identidade perante autoridade policial é típica, ainda que em situação de alegada autodefesa"). Também é o que sucede nas hipóteses em que, para defender-se, o acusado comete fraude processual (art. 347, parágrafo único, do CP) ou coage testemunhas (art. 344 do CP), a evidenciar que, se, por um lado, o nemo tenetur se detegere é garantia fundamental, por outro, encontra importantes limitações no ordenamento jurídico pátrio. 5. De todo modo, ainda que o falseamento

da verdade eventualmente possa - a depender do caso e se cabalmente comprovado - justificar a responsabilização do réu por crime autônomo, isso não significa que essa prática, no interrogatório, autorize a exasperação da pena-base do acusado. 6. O conceito de culpabilidade, como circunstância judicial prevista no art. 59 do Código Penal, está relacionado com a reprovabilidade/censurabilidade da conduta do agente, de forma que deve o magistrado, quando da aplicação da pena-base, dimensioná-la pelo nível de intensidade da reprovação penal e expor sempre os fundamentos que lhe formaram o convencimento. Trata-se de aferir o grau de reprovabilidade do fato criminoso praticado pelo réu. 7. No caso dos autos, de acordo com a sentença, a culpabilidade do acusado foi valorada negativamente sob o argumento de que ele "tentou se furtar à responsabilização penal, imputando falsamente a um terceiro (seu vizinho J.) a responsabilidade por ter "plantado" as drogas e armas em sua casa na noite anterior ao cumprimento do mandado de busca e apreensão pela polícia. Essa conclusão, no sentido de ser uma falsa imputação, restou comprovada pelo depoimento de J. em juízo, o qual nada referiu sobre as alegações do réu" (fl. 275). 8. De início, cabe salientar que a simples circunstância de o vizinho haver negado esses fatos quando ouvido em juízo na condição de informante não permite afirmar a falsidade da versão do acusado; até

porque, se houvesse confirmado a alegação do réu, tal depoente - que nem sequer prestou compromisso de dizer a verdade - estaria admitindo a prática de crime e passaria a ocupar o lugar do paciente como imputado. Assim, se, de um lado, a negativa do terceiro enfraquece a hipótese fática alternativa apresentada em autodefesa pelo paciente, de outro, não é suficiente para responsabilizá-lo penalmente pelo que disse no interrogatório. 9. Do contrário, toda vez que qualquer réu alegasse haver sofrido algum tipo de abuso policial e a prática desse abuso fosse negada pelo respectivo agente de segurança por ocasião de seu testemunho - situação absolutamente corriqueira no cotidiano da praxe forense -, isso bastaria para incrementar a pena do réu ou mesmo fazer-lhe incorrer em crime autônomo. Restaria ao interrogado somente confessar, ficar em silêncio ou, no máximo, negar de forma vaga e genérica a imputação, a fim de não incorrer em possível delito, o que representaria grave fator de intimidação contra a exposição de possíveis ilegalidades praticadas por agentes estatais na persecução penal. 10. Estendido esse raciocínio às audiências de custódia, nas quais um dos propósitos centrais da oitiva do preso é justamente o de verificar a legalidade da prisão em flagrante e a possível ocorrência de abuso, essa finalidade primordial seria em boa medida frustrada, diante do risco que representaria para

o indivíduo alegar qualquer violência: uma simples negativa do policial levaria o autuado a responder por mais um crime ou ter sua futura reprimenda agravada. No cenário atual, em que a veracidade da palavra dos policiais ainda é vista como dogma praticamente inquestionável por muitos tribunais, alegar a ocorrência de abuso seria demasiadamente arriscado para o preso, o que implicaria o aumento das já elevadas cifras ocultas da tortura praticada por agentes estatais.

11. De toda sorte, ainda que, por hipótese, se pudesse considerar provado que o réu atribuiu falsamente crime a terceiro no interrogatório (o que não é o caso), tal acontecimento não diria respeito à sua culpabilidade, a qual, conforme assentado anteriormente, relaciona-se ao grau de reprovabilidade pessoal da conduta imputada ao acusado. Isso porque o interrogatório constitui fato posterior à prática da infração penal, de modo que não pode ser usado retroativamente para incrementar o juízo de reprovabilidade de fato praticado no passado. 12. Com efeito, o exame da sanção penal cabível deve ser realizado, em regra, com base somente em elementos existentes até o momento da prática do crime imputado, ressalvados, naturalmente: a) o exame das consequências do delito, que, embora posteriores, representam mero desdobramento causal direto dele, e não novas e futuras condutas do acusado retroativamente valoradas; b) o superveniente trânsito em julgado

de condenação por fato praticado no passado, uma vez que representa a simples declaração jurídica da existência de evento pretérito.

13. Nem mesmo nas circunstâncias da personalidade ou da conduta social seria possível considerar desfavoravelmente a mentira do réu em interrogatório judicial. O paralelo feito por alguns doutrinadores com a confissão (se a confissão revela aspecto favorável da personalidade e atenua a pena, a mentira supostamente revelaria o oposto e poderia autorizar o seu aumento), embora interessante, é assimétrico e não permite que dele se extraia tal conclusão. 14. A confissão e diversos outros institutos que permitem o abrandamento da sanção (colaboração premiada, arrependimento posterior etc.) integram o chamado Direito penal premial e se justificam como ferramentas para valorizar e estimular a postura que o réu adota depois da prática do delito para mitigar seus efeitos ou facilitar a atividade estatal na sua persecução. Diferente, porém, é a análise sobre o que pode legitimar o incremento da sanção penal, a qual, nos termos dos mais basilares postulados penais e processuais penais, não pode ficar ao sabor de eventos futuros, incertos e não decorrentes diretamente, como desdobramento meramente causal, do fato imputado na denúncia (por exemplo, nos termos acima esclarecidos, as consequências do crime). 15. O que deve ser

avaliado é se, ao praticar o fato criminoso imputado, a culpabilidade do réu foi exacerbada ou se, até aquele momento, ele demonstrava personalidade desvirtuada ou conduta social inadequada, o que não pode ser aferido retroativamente com base em fato diverso que só veio a ser realizado em tempo futuro, às vezes longos anos depois (no caso, o crime foi praticado em maio de 2013 e o interrogatório do réu ocorreu em agosto de 2019, mais de 6 anos depois). 16. Ordem concedida para reconhecer a inidoneidade do fundamento usado para exasperar a pena-base e reduzir a sanção do réu a 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 500 dias-multa, nos autos da condenação objeto do Processo n. 0000012-53.2014.8.21.0134. (HC n. 834.126/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/9/2023, DJe de 13/9/2023.)

Dessa forma, é caso de fixar a basilar no mínimo, pois ausentes outras circunstâncias judiciais desfavoráveis. Assim, arbitro a pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

2ª Fase. Reconhecida a atenuante da

menoridade relativa. Contudo, em razão do novo paradigma da pena, deixo de reduzir a sanção, pois já fixada no mínimo, nos termos do enunciado sumular 231 do STJ.

3ª Fase. Por fim, não era mesmo hipótese de se aplicar o redutor do § 4º, art. 33, da Lei nº 11.343/06, dada a quantidade e natureza das drogas apreendidas, a dedicação do acusado na atividade ilícita do tráfico e a ausência de comprovação de atividade regular lícita - circunstâncias que constituem fortes indícios de que o crime se tornou seu meio de vida.

Em sintonia, reporta-se ao trecho que constou do édito condenatório: “[...] *o conjunto probatório indica vários elementos que indicam a profissionalização do tráfico de drogas pelo acusado e que ele vem se dedicando a este tipo de crime há muito tempo. Destaco aqui o tráfico de relevante quantia de crack (mais de 200g), duas espécies de droga, ter petrechos como balança de precisão e sacos plásticos, as várias conversas contidas em seu telefone celular e o fato de responder por outro processo anterior por tráfico de drogas (fl.44). Tais elementos indicam seu envolvimento com a criminalidade e que o acusado fazia do tráfico o meio de vida. Há reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que se houver inquéritos policiais e/ou ações penais em curso tal situação justifica afastar o tráfico privilegiado*”.

Além do mais, como reforço, o réu não fez qualquer prova de que possuía vínculo empregatício, seja ele formal ou não, do local onde trabalhava, de quanto auferia, ou de como fazia para sobreviver.

O ônus da prova, acerca disso, pertencia exclusivamente à Defesa, que dele não se desincumbiu, embora de fácil comprovação, não deixando margem à dúvida de que o acusado tinha a prática delitiva como mote de vida exclusivo.

Pelas mensagens extraídas do celular do acusado é possível perceber que ele comercializava os entorpecentes. Mais não fosse, o réu responde a processo por tráfico de drogas por fatos supostamente cometidos meses antes aos aqui tratados.

Esses dados concretos sinalizam maior ascendência e vínculo com a cadeia do tráfico, não sendo possível enquadrar o réu como mero traficante ocasional.

Destaca-se que um novato não receberia tamanha quantidade e variedade de drogas; ao contrário, somente um colaborador graduado das hordas criminosas, detentor de credibilidade pelos líderes, faria jus a tal deferência.

Dessa forma, as peculiaridades do caso demonstram que o réu não era um neófito na mercancia de drogas.

Confira-se os seguintes julgados do

Superior Tribunal de Justiça que embasam a não aplicação do redutor:

“DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO NÃO PROVIDO. [...].

2. O Tribunal de origem concluiu que o agravante não preencheu os requisitos para a aplicação do tráfico privilegiado, considerando a quantidade de drogas apreendidas, petrechos, valores em dinheiro e ausência de comprovação de trabalho lícito, indicando dedicação a atividades criminosas. [...]

4. A decisão agravada foi mantida com base na jurisprudência que permite o afastamento do redutor do tráfico privilegiado quando há indícios de dedicação a atividades criminosas, como a apreensão de petrechos, dinheiro e grande quantidade de drogas.

5. O acórdão recorrido está em consonância com os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o Enunciado Sumular n. 83 do STJ. IV. Dispositivo e tese

6. Agravo desprovido. Tese de julgamento: "A apreensão de petrechos e grande quantidade de drogas indica dedicação a atividades criminosas, afastando a aplicação do tráfico privilegiado". Dispositivos relevantes citados: Lei 11.343/2006, art. 33, § 4º. Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

AREsp 2.521.350/GO, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 27/8/2024. (AgRg no AREsp n. 2.707.088/MT, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 22/10/2024, DJe de 4/11/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. CONCLUSÃO DIVERSA QUE ESBARRA NO ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Terceira Seção desta Corte, ao julgar o REsp n. 1.887.511/SP, bem como o REsp n. 1.977.027/PR, este último sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema n. 1139), firmou o entendimento de que a quantidade, natureza e a variedade de drogas apreendidas, por si sós, não são suficientes para se concluir pela dedicação do acusado a atividades criminosas, além da existência de inquéritos policiais e/ou ações penais em curso também não serem suficientes para afastar a redutora prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, ante o princípio da presunção de inocência. 2. **No caso concreto, a causa especial de diminuição de pena deixou de ser aplicada em razão de os fatos terem envolvido a atuação do agravante em uma**

rede organizada e voltada para a prática do tráfico de drogas, que visava o transporte de 5.320kg de maconha. Também foi ressaltado o modus operandi da prática delitiva, em que o entorpecente estava acondicionado em veículo previamente preparado, sob promessa de pagamento em dinheiro, além da participação de terceiro na empreitada criminosa. 3. Desse modo, verifica-se que o fundamento utilizado pelas instâncias ordinárias para não aplicar a pretendida causa de diminuição de pena não foi exclusivamente a quantidade de droga apreendida, mas também a sua associação a outros elementos que evidenciavam a dedicação do agente ao tráfico de drogas, o que justifica a não aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.11.343/2006. 4. Diante da conclusão das instâncias ordinárias, para se acolher a tese de que o agente não se dedicava às atividades criminosas, seria necessário o reexame aprofundado das provas, providência inadmissível na via do apelo nobre, em razão do óbice da Súmula n. 7 do STJ. 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.417.079/MS, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 11/6/2024, DJe de 14/6/2024).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS.
TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE

PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. **O escopo da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 é punir com menor rigor o pequeno traficante, ou seja, aquele indivíduo que não faz do tráfico de drogas o seu meio de vida; antes, cometendo um fato isolado, acaba incidindo na conduta típica prevista no art. 33 da mencionada lei federal.** 2. A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça decidiu, através do REsp n. 1.887.511/SP (Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJe 1º/7/2021), que "[a] utilização supletiva desses elementos [natureza e da quantidade da droga apreendida] para afastamento do tráfico privilegiado somente pode ocorrer quando esse vetor seja conjugado com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou à integração a organização criminosa". (AgRg no HC n. 883.719/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 4/9/2024)

Assim, não satisfeitos os requisitos cumulativos para concessão da benesse, resta a pena dosada de forma definitiva no patamar anterior.

Regime Prisional. Nos termos dos §§ 2º e 3º, do art. 33, do Estatuto Repressivo, correta a fixação do regime inicial fechado como medida necessária e suficiente para a prevenção e reprovação do crime, considerando o quantum de pena imposto, as circunstâncias judiciais destacadas na primeira etapa, e a evidente dedicação a atividades criminosas, o que exige maior rigor na penalização, em atenção ao princípio da proporcionalidade.

O traficante, de grande ou pequeno porte, é um dos responsáveis diretos pela onda de violência que avassala o país. A insuficiência do estabelecimento de qualquer outro regime inicial que não o fechado, para a repressão e prevenção do tráfico ilícito de entorpecentes é patente de maneira que, frise-se, neste caso, não se amoldaria ao sistema repressor-ressocializador do Direito Penal.

Ademais, a fixação de regime mais brando não atenderia aos princípios da proporcionalidade e individualização da pena, levando-se em conta, como já mencionado, as circunstâncias e gravidade do crime, a personalidade do réu voltada ao delito e o total de pena imposto. De modo contrário, injusta seria a situação daquele que pratica conduta menos gravosa, com condenação a pena mais branda, sujeito ao mesmo regime prisional daqueles que praticam crimes hediondos ou equiparados



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Substituição: Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, vez que ausentes os requisitos legais.

Ante o exposto, **rejeita-se a preliminar arguida**; no mérito, **nega-se provimento ao recurso defensivo** e, de ofício, mantida a condenação do réu, redimensionar sua pena a 05 (cinco) anos de reclusão, bem como ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no mínimo legal. Mantida, quanto ao mais, a r. sentença condenatória

HUGO MARANZANO

Relator