



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000354189

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501723-81.2024.8.26.0537, da Comarca de Diadema, em que é apelante EMERSON GUILHERME GOMES DE SOUZA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIS SOARES DE MELLO (Presidente) E EUVALDO CHAIB.

São Paulo, 9 de abril de 2025.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº1501723-81.2024.8.26.0537

Apelante: Emerson Guilherme Gomes de Souza

Apelado Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Diadema (3ª Vara Criminal)

MM. Juiz de Direito Dr. Lucas Rosa Monteiro

Voto nº 6908

Julgamento Virtual.

Apelação Criminal – Tráfico de drogas – Sentença condenatória – Recurso defensivo – Pleito de absolvição por insuficiência probatória – Impossibilidade – Materialidade e autoria suficientemente comprovadas – Depoimentos das testemunhas guardas municipais coerentes e sem desmentidos, corroborados pelo acervo probatório formado – Condenação mantida – Dosimetria – Primeira Fase – Pena base idoneamente fixada 1/6 acima do mínimo legal – Segunda fase – Reconhecida e integralmente compensada a reincidência com a atenuante da menoridade relativa – Terceira fase – Inaplicabilidade do redutor do art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 – Regime fechado bem fixado – Incabíveis a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e o sursis penal – Recurso improvido.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Emerson Guilherme Gomes de Souza** contra a r. sentença de fls. 147/156, que julgou procedente a ação e o condenou à pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, fixado o

valor do dia-multa no mínimo legal, por infração ao artigo 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006.

Apela a Defesa buscando a absolvição do réu por insuficiência probatória (fls. 188/208).

O Ministério Público apresentou contrarrazões pleiteando a manutenção da sentença (fls. 215/217), após o que a D. Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso defensivo (fls. 225/230).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Emerson Guilherme Gomes de Souza foi processado e condenado à pena já mencionada porque, nos termos da exordial acusatória: *“trazia consigo, para fins de entrega a consumo de terceiros, 80 (oitenta) porções contendo cocaína, com peso aproximado de 71,76 gramas e 38 (trinta e oito) porções contendo cocaína na forma de crack, com peso aproximado de 4,78 gramas, substâncias entorpecentes causadoras de dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão de fls. 17/18 e laudo de constatação provisória de fls. 20/23.*

municipais realizavam patrulhamento de rotina em conhecido ponto de venda de drogas quando se depararam com o denunciado em atitude suspeita carregando uma sacola plástica Jefferson Bezerra da Silva. Ao perceber a presença dos guardas, o denunciado dispensou a sacola e correu, porém, foi perseguido, alcançado e detido.

Na sacola a pouco dispensada pelo denunciado, os guardas localizaram 80 porções de cocaína e 38 de crack, todas embaladas e individualizadas prontas para a venda. Questionado informalmente, o denunciado disse que era 'campana do tráfico'.

Em solo policial, o denunciado negou o crime (fls. 08).

Neste contexto, a finalidade do tráfico restou devidamente demonstrada pela natureza e quantidade das drogas apreendidas, pela forma do acondicionamento, pelo local dos fatos, assim como, pelas condições em que se desenvolveu a ação.” (fls. 57/58).

E, na análise dos argumentos deduzidos em sede recursal, cumpre reconhecer, desde logo, que o improvimento do recurso defensivo se impõe.

A materialidade do delito foi comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fl. 1), boletim de ocorrência (fls. 11/14), auto de

exibição e apreensão (fls. 17/18), laudo de constatação (fls. 21/22), laudo de exame químico-toxicológico (fls. 92/94), bem como pela prova oral.

A autoria, por sua vez, é indubitosa e recai seguramente sobre o recorrente.

Na fase indiciária o acusado **Emerson** disse “*Que se encontrava comendo pão, na companhia de Jeferson, em frente a casa desse, momento em que foi abordado pela polícia, sendo que com ele e Jeferson nada de ilícito foi encontrado; Um dos policiais saiu e ele e Jeferson ficaram na companhia de um dos policiais; Passado alguns minutos o primeiro policial voltou, dizendo que 'a casa tinha caído' e ele estava preso; Os policiais não disseram qual o motivo da prisão, somente sabendo que estava sendo preso por tráfico na Delegacia; em momento algum tentou correr dos policiais; relata que um dos policiais já o prendeu quando era menor e que após dizer que tinha passagem 'quando maior' o policial disse que a situação 'era dele'.*” (fl. 8).

Sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, novamente negou os fatos.

Nesse sentido, considerando-se bem compilada a prova oral produzida nos autos, fica adotada, transcrevendo-se o resumo

dos depoimentos colhidos feito pelo D. Juízo *a quo*:

*“Em juízo, a testemunha **Renan D'Avila dos Reis**, após ser advertida sobre o dever de dizer a verdade, afirmou estava com o parceiro policial em patrulhamento, quando entraram em uma viela (Estádio do Morumbi) e visualizaram três rapazes, cada um correu para um lugar diferente. O réu Emerson estava com uma sacola na mão e jogou a sacola nos entulhos ao lado esquerdo da via quando foi perseguido. Continuou correndo atrás do réu. O parceiro deu a volta e conseguiu deter o réu. O depoente pegou a sacola que foi deixada no entulho. Dentro dela tinha crack e cocaína, não tinha dinheiro. Não se recorda se o réu falou algo. Jefferson também estava lá, em local próximo. Jefferson saiu da casa dele, localizada na viela pela que o parceiro saiu correndo atrás do réu. Jefferson estava na esquina, com o copo na mão. Por sua vez, Emerson estava no meio da viela Estádio do Morumbi. O parceiro abordou o réu, ao passo que o depoente abordou Jefferson. Afirma que pegou a droga e continuou em perseguição ao réu. Jefferson foi levado para a Delegacia porque ele também correu com a chegada dos policiais. Os familiares disseram que ele saiu de casa. A outra viela faz esquina. O parceiro viu o réu pegando droga, a viela é muita curta, coisa de 100 metros. Já tinha detido o réu anteriormente pela mesma razão.” (fl. 149)*

*“Confirmando, em linhas gerais, o depoimento de seu parceiro de farda, **Douglas Fernandes**, ouvido em juízo, após advertido sobre o dever de dizer a verdade, narrou que Renan e ele estavam em patrulhamento, fazendo ronda escolar, quando entraram em uma rua estreita para entrar na escola. Visualizaram o réu, o qual, ao avistar a equipe, saiu correndo. Ele dispensou uma sacola perto de um entulho. São várias ruas paralelas, o depoente conseguiu alcançar e efetuar a prisão. O acompanhamento foi feito a pé. O acusado acabou dando de frente com o depoente. O parceiro Renan estava junto com o depoente, quando chegaram no local. Os dois deram de cara com a pessoa que dispensou a sacola. Quem pegou a sacola foi o Renan. Na sacola tinha cocaína e crack. Não tinha dinheiro. Ele confessou informalmente que estava traficando, era o primeiro dia dele. Assim que avistou a equipe policial, já empreendeu fuga. Na hora que ele saiu correndo, eles desembarcaram, saíram em perseguição e ele soltou a sacola nos entulhos na viela. A perseguição foi realizada a pé. Mantiveram o acusado no visual o tempo todo. O outro rapaz (Jefferson) era usuário, morava nas proximidades. Abordou o réu na mesma rua em que ele dispensou a sacola. O Jefferson estava em frente à residência dele. Imaginou que Jefferson tinha algo associado, mas ele não empreendeu fuga. Perseguiu só o Emerson. Jefferson estava com*

um cachimbo de crack, ele ficou tranquilo, saíram familiares do local. Conduziram Jefferson para analisar a conduta do réu, imaginaram que ele poderia não ter nada, ser só um usuário. O réu tinha passagem, foi preso pelo parceiro Renan, não sabe se era tráfico. Viu o parceiro pegar a sacola com a droga na mesma rua.” (fls. 149/150)

*“Ouvido em juízo (**Jefferson Bezerra da Silva, testemunha de defesa**), após ser advertido sobre o dever de dizer a verdade, informou que estava tomando café perto do portão. Fez um pão com ovo para Emerson. Saiu para desligar o gás, Emerson não estava mais em frente ao portão. Os policiais mandaram o réu e o depoente sentarem. O guarda ficou sentado junto e, depois de um bom tempo, o guarda perguntou o que tinha passado. Disse que a casa caiu. Isso ocorreu quase meio-dia, o réu estava lá em frente à casa do depoente fazia bastante tempo. Antes de tomar café, estavam fumando um cigarro. A travessa do Estádio do Morumbi é a primeira viela, mais ou menos uma ou duas ruas da sua. Demorou um bom tempo para o policial voltar com a sacola para o local em que ficaram sentados.” (fl. 150)*

*“Em juízo, **o réu**, após cientificado de seu direito constitucional de permanecer em silêncio, afirmou que tinha acabado de acordar, após trabalhou à noite. Foi embora do trabalho meio tarde,*

por volta das 04h00. Acordou às 08h30 e foi comprar cigarro. Encontrou Jefferson no caminho, por volta das 09h00, na porta da casa dele. Conversou com ele, fumaram um cigarro, disse para tomarem um café. Jefferson saiu para fazer um café. Isso já era 11h00, quase 12h00. O pessoal da igreja estava na casa do Jefferson. Chegaram, então, os guardas civis municipais. O réu disse que ficou normal, não correu. O policial já disse 'perdeu', 'a casa caiu'. O réu disse que deu até boa tarde aos policiais. O guarda disse 'a casa caiu', 'a gente sabe quem você é'. O Jefferson saiu da casa com café e pão e o guarda também abordou o Jefferson, jogou as coisas no chão, algemou o Jefferson. Chegou, então, a viatura. Só na Delegacia o Delegado disse que o réu estava sendo preso por tráfico de drogas. O guarda civil Renan disse na ocasião que já havia abordado o réu antes e ele escapou, quando tinha quatorze anos.” (fls. 151/152)

Pois bem.

Diante de todos os elementos obtidos no curso da instrução, verifica-se que a prova produzida sob o crivo do contraditório é segura no sentido de determinar a responsabilidade criminal do apelante pelo tráfico de drogas.

Com efeito, a situação do flagrante foi bem detalhada pelos guardas municipais que narraram que estavam em

patrulhamento, ao entrarem em uma viela, avistaram EMERSON fugindo ao perceber a presença da equipe o que ensejou sua abordagem. Relataram ainda que o réu trazia consigo uma sacola, que descartou em um entulho durante a fuga. Após perseguição a pé, foi detido por Douglas, enquanto Renan recuperou a sacola, a qual continha as drogas apreendidas nos autos (38 porções de *crack* e 80 porções de *cocaína*). Emerson teria confessado informalmente que estava traficando e que era seu primeiro dia nessa atividade.

Os depoimentos dos agentes públicos merecem total credibilidade e servem, perfeitamente, como supedâneo para prolação de sentença condenatória, uma vez que coerentes entre si e harmônicos com os seus depoimentos prestados extrajudicialmente.

Ademais, nada há nos autos que, mesmo superficialmente, coloque em dúvida as suas falas, tampouco a lisura do trabalho por eles realizado.

Nessa esteira já decidiu o E. Supremo Tribunal Federal e o Col. Superior Tribunal de Justiça:

“o valor do depoimento testemunhal de servidores públicos — especialmente quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório — reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes

estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal” (HC nº 74.608-0/SP, rel. Min. CELSO DE MELLO)

“[...] Conforme entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese, cabendo a defesa demonstrar sua imprestabilidade.” (HC 436.168/RJ, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 22/03/2018, DJe 02/04/2018).

No que tange à alegação da defesa de que há contradições entre os depoimentos dos guardas, salienta-se que eventuais pequenas divergências quanto a detalhes periféricos não são suficientes para afastar a força probatória dos testemunhos, sendo naturais diante da dinâmica de uma abordagem policial em flagrante delito. O essencial da narrativa – a abordagem do apelante, sua tentativa de fuga e a apreensão da droga na sacola que visualizaram ele dispensar próximo a entulhos – permanece íntegro e coeso.

Lado outro, a versão do réu e da testemunha de defesa Jefferson não se sustenta diante do conjunto probatório. Ambos alegam que estavam sentados em frente à residência de Jefferson,

tomando café, quando foram abordados injustificadamente pelos guardas. No entanto, esta alegação se contrapõe aos relatos firmes e coerentes dos agentes de segurança. **Ademais, a testemunha Jefferson prestou versão distinta daquela apresentada na fase policial, o que compromete sua credibilidade.**

No ponto, como bem asseverou o I. Magistrado sentenciante:

“De outra banda, difícil conferir maior credibilidade ao depoimento da testemunha Jefferson, na medida em que seria usuário da droga comercializada pelo réu e prestou depoimento bastante diverso do oferecido em sede policial (fl. 05).

Ademais, o réu e a testemunha Jefferson informam que havia outras pessoas no local, notadamente as pessoas da igreja que se encontravam na casa de Jefferson, no entanto não foram apresentadas outras testemunhas pela defesa.” (fl. 152).

O fim mercantil dos entorpecentes restou bem demonstrado pela quantidade e variedade da droga apreendida – 80 (oitenta) porções de cocaína e 38 (trinta e oito) porções de crack –, devidamente embalada e individualizada para comercialização.

Pontue-se que a configuração do delito de tráfico de drogas, por tratar-se de crime plurinuclear ou de condutas múltiplas,

prescinde de prova da mercancia, bastando o simples fato de, com essa finalidade, guardar, manter em depósito, *trazer consigo*, fornecer, ainda que gratuitamente, a substância ilícita.

Nesse sentido:

“1. O tráfico ilícito de entorpecentes, crime plurinuclear ou de condutas múltiplas, formal, consuma-se com a prática de qualquer um de seus verbos (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). 2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que o art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 trata de delito de ação múltipla, que se consuma com a prática de qualquer dos verbos nele descritos, inclusive o depósito, sendo prescindível a comprovação da finalidade de comercialização. (...) Ademais, o fato de ser usuário não exclui a possibilidade da prática do crime de tráfico pelo acusado. 5. Agravo regimental não provido” (AgRg no AREsp 1624427/GO, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 23/03/2020).

qualquer elemento de convicção capaz de realmente depreciar as provas acusatórias já mencionadas, eis que não evidenciada qualquer intenção de graciosamente prejudicar a recorrente no caso concreto (art. 156 do CPP).

Desse modo, tem-se que o decreto condenatório era mesmo de rigor.

Com isso, resta, apenas, analisar a pena imposta, a qual não foi objeto de reclamo pelas partes e não comporta reforma.

Na primeira fase, o Juízo de origem fixou a pena-base acima do mínimo legal, à razão de 1/6 (um sexto), considerando *que o réu se encontrava em cumprimento de pena por condenação anterior pelo mesmo delito, o que revela maior reprovabilidade da conduta, diante da resistência em se sujeitar à pena e aos seus efeitos (fls. 112/113)*, resultando em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

Com efeito, sopesados os elementos norteadores do art. 59 do Código Penal, idônea é a fundamentação para a exasperação da pena-base, bem como adequado o percentual de aumento eleito, o que não comporta reparo.

Frise-se, ainda, que o “*legislador ordinário não*

estabeleceu percentuais fixos para nortear o cálculo da pena-base, deixando a critério do julgador encontrar parâmetros suficientes a desestimular o acusado e a própria sociedade a praticarem condutas reprováveis semelhantes, bem como a garantir a aplicação da reprimenda necessária e proporcional ao fato praticado” (HC 283.706/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 23/10/2017).

Ademais, considerando-se que o D. Juízo *a quo*, objetivamente envolvido com o caso e, por isso, com contato direto com o acusado e sua personalidade, utilizou-se de critérios para fixação da pena estabelecidos em patamar razoável e em observância aos preceitos legais, devem ser mantidos e referendados.

Nesse sentido já se decidiu nesta C. 4ª Câmara de Direito Criminal:

“Muito se tem feito e conseguido, nesta C. Câmara, para prestigiar e referendar o critério do julgador de origem, quanto ao apenamento. Primeiro porque objetivamente envolvido no caso com a presidência do processo, com direto contato com o acusado e sua personalidade e, por isso e por certo, com maior e muito mais preciso sentir e direcionamento voltados para a realidade do caso concreto.

Depois que obedecido exatamente este parâmetro e não fugindo ele de

uma conceituação genérica, prudente e ponderada, exatamente como aqui, não haverá porque se alterar os critérios norteadores da fixação da reprimenda. Quer-se dizer com isso, em suma, que havendo razoabilidade de critérios de formação da reprimenda e sempre obedecidos aqueles constantes do art. 68 do Cod.Penal, não há como se mudar o dimensionamento adotado. (Apelação Criminal 1503055-80.2019.8.26.0530, Relator (a): Luis Soares de Mello, Data do Julgamento: 29/04/2022)

Na segunda fase, foi operada a compensação integral entre a agravante da reincidência (autos nº 1501538-77.2023.8.26.0537 – fls. 26/27) e a atenuante da menoridade relativa do réu, inalterada a pena.

Na terceira fase, acertadamente, não houve o reconhecimento do privilégio no tráfico, pois, constatada a reincidência, não se verifica a primariedade do apelante, de modo que não restaram integralmente atendidos os requisitos cumulativos previstos no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça:

“Os requisitos previstos na causa de diminuição (o agente ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar às atividades criminosas nem integrar organização criminosa) são de observância

cumulativa, vale dizer, a ausência de qualquer deles, implica a não aplicação da causa de diminuição de pena” (AgRg no HC 697.770/PE, Rel. Ministro JESUÍNO RISSATO, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2021, DJe 16/12/2021)

À mingua de outras causas de aumento ou diminuição, a pena restou definitiva em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no piso.

Quanto ao regime de cumprimento de pena, nos termos do art. 33, §2º, alínea “a”, do Código Penal, mantem-se fixado o regime fechado, somando-se ao *quantum* de pena alcançado, a reincidência e a circunstância judicial valorada negativamente na primeira etapa, o que faz despontar a periculosidade do agente e recomendar, de conseguinte, a imposição do regime prisional mais gravoso para o início do desconto da pena corporal, como sinal de maior reprovabilidade de sua conduta, considerando-se, por fim, o cometimento de crime de natureza equiparada à hedionda.

Derradeiramente, por ausência dos requisitos legais, incabíveis a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou o *sursis* penal, nos termos dos artigos 44 e 77 do Código Penal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

matérias debatidas no processo, para efeito de eventual manejo de recursos às Cortes Superiores.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo-se a r. sentença proferida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relatora