



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000355556

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Criminal nº 1500436-75.2022.8.26.0627/50000, da Comarca de Teodoro Sampaio, em que é embargante ALINE DE SOUZA, é embargado COLENDIA 9ª CÂMARA DO 5º GRUPO DA SEÇÃO CRIMINAL.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente sem voto), SILMAR FERNANDES E CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

ANA LUCIA FERNANDES QUEIROGA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 2197

Embargos de Declaração nº 1500436-75.2022.8.26.0627/50000

Comarca: Teodoro Sampaio

Embargante: Aline de Souza

Embargada: 9ª Câmara de Direito Criminal

Ementa: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. FINALIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

I. CASO EM EXAME

1. Embargos de declaração contra acórdão que negou provimento ao recurso defensivo, mantendo a condenação pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se o julgado recorrido incorreu em omissão quanto às matérias suscitadas, relativas à atipicidade da conduta em decorrência da pretendida desclassificação da conduta, à valoração das provas, à dosimetria e ao regime prisional.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Não constatada a existência de vícios no v. Acórdão. Alegações defensivas que configuram mero inconformismo com o julgado embargado. Embargos de declaração com caráter infringente. Matéria reclamada que foi devidamente analisada.

IV. DISPOSITIVO E TESE

4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

Vistos,

Trata-se de embargos de declaração opostos por
ALINE DE SOUZA em face do v. Acórdão de fls. 332/346 dos autos

originários, que, em votação unânime, negou provimento ao recurso defensivo, sendo mantida, na íntegra, a r. sentença de primeiro grau, que a condenou à pena de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, calculados no mínimo legal, por infração ao art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

A embargante opôs os presentes embargos declaratórios, para fins de prequestionamento e de superação de omissão, com consequente efeito modificativo.

Sustenta, em síntese, que o julgado incorreu em omissão, pois *“não enfrentou de forma clara e específica a questão da quantidade de droga apreendida (aproximadamente 100 gramas de maconha) e se tal quantidade, à luz do Tema 506 do STF, seria suficiente para afastar a presunção de tráfico”*. Além disso, *“não discorreu sobre a necessidade de critérios objetivos para distinguir usuários e traficantes, conforme preconizado pelo STF no referido Tema, limitando-se a afirmar que as circunstâncias da prisão e as mensagens no celular indicavam o tráfico”*.

Alega, quanto à valoração das provas, que não foi analisada de forma profunda a *“fragilidade”* das *“interceptações telefônicas”*, *“a ambiguidade das conversas e a ausência de confirmação material das supostas transações ilícitas”*. Da mesma forma, aponta que *“o acórdão conferiu valor absoluto aos depoimentos dos policiais, sem considerar a necessidade de análise crítica dessas provas, especialmente quando não corroboradas por outros elementos de convicção”*.

Por fim, pondera o privilégio previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, foi afastado com base em *“fundamentação*

genérica, sem demonstrar de forma concreta e individualizada que a embargante se dedicava a atividades criminosas ou integrava organização criminosa”, além de não ter sido considerado, para fixação do regime inicial de cumprimento da pena, as condições pessoais, “como a primariedade, a ausência de antecedentes criminais e a sua situação familiar”.

Requer, assim, o conhecimento e provimento dos embargos declaratórios, para superação das omissões apontadas, com efeitos modificativos, prequestionando as matérias aventadas (fls. 01/03 do incidente nº 1500436-75.2022.8.26.0627/50000).

É o relatório.

Os embargos de declaração devem ser conhecidos, porque tempestivos, todavia, devem ser rejeitados.

Como se sabe, os embargos declaratórios destinam-se a corrigir ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão interna existente no julgado. Não têm, portanto, a finalidade de substituir o acórdão embargado nem tampouco sanar os fundamentos da decisão colegiada lançada.

No presente caso, toda a matéria suscitada foi detidamente analisada e decidida de forma fundamentada por ocasião no v. Acórdão, tendo sido atendido o preceito constitucional.

Vale repisar os fundamentos do v. Acórdão de fls. 332/346 dos autos principais:

“(…) Não resta qualquer dúvida acerca da materialidade delitiva, em face do auto de prisão em flagrante de fls. 01/03, boletim de ocorrência de fls. 08/12, autos de exibição e apreensão de fls. 15/16, auto de constatação

preliminar de substância entorpecente de fls. 17/18, fotografias de fls. 40/46, relatório de investigação de fls. 56/57, auto de análise preliminar de aparelho celular de fls. 88/106, laudo da balança de fls. 107/109, laudos de exame químico-toxicológico de fls. 110/117 e cópias de denúncias via “Disque Denúncia”, da representação da Autoridade Policial e da decisão que autorizou a busca e apreensão domiciliar e a quebra de sigilo de danos e de comunicações de fls. 01/04, 17/19 e 28/31 dos autos apensados nº 1500427-16.2022.8.26.0627, bem como pela prova oral colhida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Em relação à autoria, tem-se que restou devidamente demonstrada.

Em sede policial, **ALINE** confessou que estava traficando drogas, afirmando que adquiriu a “maconha” encontrada pelos policiais com um indivíduo chamado Rafael Gomes, que estava de “saidinha”. Detalhou que recebeu o entorpecente da esposa dele, Roseane, que mora em Santa Zélia. Adquiriu meio quilograma de “maconha”, pelo valor de R\$ 700,00 (setecentos reais), e ainda estava pagando pela droga adquirida, transferindo R\$ 100,00 (cem reais) por dia a Rafael, que também lhe emprestou a balança de precisão apreendida. Vendia cada porção de aproximadamente três gramas de “maconha” por R\$ 10,00 (dez reais), sempre na sua casa. Guilherme, vulgo “Menor”, também escondia drogas na sua residência e cobrava dele R\$ 50,00 (cinquenta) reais por dia. Asseverou que sua avó cuida de sua filha de dois anos de idade quando está fora de casa e que perdeu a guarda de um filho de quatro anos, após ser presa em flagrante pelo crime de tráfico de drogas em 2019 (fls. 21/22).

Interrogada em Juízo, a acusada, respondendo

apenas as perguntadas formuladas pela Defesa, negou a prática delitiva, afirmando que na data em que foi presa confessou por estar nervosa. A droga encontrada não lhe pertencia, mas não pode contar quem é o proprietário, pois seria morta. No imóvel palco da diligência residiam, além dela e da sua companheira, mais um casal e uma amiga, de modo que várias pessoas frequentavam a residência. Contudo, lá não havia venda de entorpecentes. Atualmente, está residindo com sua avó. Nunca fez nada contra os policiais civis que foram ouvidos. A balança de precisão apreendida também não era de sua propriedade. Afirmou que era usuária de drogas e que pegou a balança emprestada para pesar a “maconha” que comprava, para conferir se a quantidade comprada correspondia ao peso informado. Asseverou que naquela época fumava cem gramas de “maconha” em poucas semanas (fls. 254/255 - mídia).

Nada obstante a apelante não ter admitido a prática do delito sob o crivo do contraditório, a versão que apresentou para os fatos não pode ser aceita, já que ficou isolada. Ao revés, a confissão apresentada na fase extrajudicial encontra respaldo na prova dos autos.

Com efeito, o policial civil Agenor de Oliveira Filho, ouvido em ambas as fases da persecução penal, relatou que foi designado para cumprimento do mandado de busca e apreensão domiciliar deferido nos autos nº 1500427-16.2022.8.26.0627, diligência que contou com apoio de policial feminina e de equipe da Polícia Militar. Na residência alvo da busca e apreensão, estavam ALINE e duas crianças. O Conselho Tutelar foi acionado e imediatamente compareceu ao imóvel. Indagada se havia drogas na residência, ALINE negou, porém, em busca realizada no interior da casa, foram encontradas duas porções de

“maconha”, dentro do armário do quarto dela. Ato contínuo, em minuciosa averiguação no quarto dela, foi encontrado um grande pedaço de “maconha”, acondicionado dentro de uma caixa de aparelho celular, que estava escondida entre os lençóis da cama dela, que acabou confessando a comercialização de entorpecentes. Ainda dentro do armário, foi localizada uma balança de precisão e a quantia de R\$ 119,00 (cento e dezenove reais), não tendo sido justificada a origem do valor. Também no mesmo quarto foi encontrado e apreendido o celular da marca Samsung de propriedade de ALINE, que voluntariamente forneceu a senha do aparelho. Diante de tais fatos, a acusada foi conduzida à Delegacia de Polícia. Antes do cumprimento da diligência, foram recebidas denúncias anônimas e do “Dique Denúncia”, dando conta de que ALINE estava traficando drogas no local dos fatos e, em campanhas, constatou uma movimentação estranha de usuários de drogas, levantando suspeitas de que também havia outras pessoas traficando, mas não visualizou ninguém em atos de comércio de drogas. A ré era conhecida nos meios policiais, por denúncias que a apontavam nominalmente como envolvida no tráfico de drogas, no mesmo endereço das diligências realizadas. ALINE não lhe disse que era usuária de drogas. Depois da prisão dela, não recebeu mais denúncias sobre o envolvimento dela com a traficância (fls. 04/05 e 254/255 - mídia).

No mesmo sentido, seguiu-se o depoimento do policial civil Hélio Teixeira de Lima, acrescentando que também fez campanhas no local dos fatos, conhecido como ponto de tráfico de drogas, para observação do imóvel, oportunidades em que visualizou movimentação intensa de usuários de drogas durante o dia, não tendo sido feita nenhuma diligência no período noturno. Após os fatos,

continuou recebendo informações de que ALINE permanecia traficando drogas (fls. 06/07 e 254/255 - mídia).

A testemunha de defesa Paula Alves da Silva, ouvida somente em Juízo, mencionou que conhece ALINE por terem trabalhado juntas e nunca a viu traficando entorpecentes. Não sabe da rotina da ré, mas ela não possui boas condições financeiras (fls. 254/255 - mídia).

A testemunha de defesa Thais Fernanda da Silva, amiga da acusada, ouvida na condição de informante, referiu que ALINE é mãe de dois filhos pequenos, trabalha e reside com a avó dela. Depois de ter sido solta, a acusada saiu da casa em que foi presa. Nunca soube que ela tenha comercializado entorpecentes e não seria amiga dela caso traficasse drogas. A droga apreendida na residência da ré pertencia a outra pessoa, mas não sabe quem. Nunca soube que a acusada tenha oferecido drogas para qualquer pessoa (fls. 254/255 - mídia).

Em face da prova realizada, dúvida não há em relação à autoria do crime, pois inexiste razão para recusar credibilidade aos relatos policiais, até porque, em tema de comércio clandestino de entorpecentes, os depoimentos dos policiais merecem a normal credibilidade dos testemunhos em geral, salvo se resultar demonstrado o interesse escuso deles em forjar falsa acusação, hipótese incorrente.

Não se olvide que em sede de crime contra a saúde pública, a palavra dos policiais é extremamente relevante, tendo em vista a dificuldade de encontrar testemunhas civis dispostas a depor contra traficantes, ante o notório e justificado temor que estes impõem àqueles que, de alguma forma, possam causar-lhes embaraço.

No mesmo sentido, confira-se o posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça:

“(...) 1. Conforme orientação há muito sedimentada nesta Corte Superior, são válidos os depoimentos dos policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório, tal como se dá na espécie em exame (...)” (STJ - HC nº 113167/DF Quinta Turma Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16.04.2009, DJe 25.05.2009).

Por outro lado, a versão que a apelante apresentou para os fatos, no sentido de que os entorpecentes encontrados e apreendidos na sua residência, no âmbito de cumprimento de mandado de busca e apreensão domiciliar, não lhe pertenciam, restou isolada do acervo probatório, e não se revela, portanto, verossímil.

Cumprir destacar que os relatos trazidos nas denúncias por meio do “Disque Denúncias” de fls. 01/04 dos autos apensados mencionaram a movimentação suspeita de usuários de drogas na residência de ALINE e ensejaram a realização de diligências pela Polícia Civil, consistentes em entrevistas com moradores próximos e monitoramento do local, oportunidades em que foi constatada a existência de movimentação típica de tráfico de drogas na residência da apelante, conforme descrito no relatório de investigação de fls. 05/06 dos referidos autos. Referida investigação resultou na representação da Autoridade Policial para concessão de mandado de busca e apreensão domiciliar e autorização para análise e perícia de eventuais dispositivos eletrônicos encontrados (fls. 17/19), pedidos que foram deferidos pelo d. Juízo *a quo* nos autos nº 1500427-16.2022.8.26.0627 (fls. 28/31). Durante o cumprimento da diligência, foram encontradas as substâncias ilícitas apreendidas, balança de precisão, dinheiro em espécie e um aparelho celular (fls. 40), tendo a acusada admitido a prática do tráfico de drogas aos policiais civis que realizaram a diligência, bem como perante a Autoridade Policial.

De se ressaltar, ainda, que a análise ao conteúdo

do celular da ré identificou diversos diálogos com conteúdo relacionado à comercialização de entorpecentes com os contatos salvos como “Bia Silva”, “Danilo”, “Jaqueline”, “Roosy”, “Biigs”, “Duda Naquinha”, “Menino de Mirante” e “Vitória Bittencourt” no *WhatsApp* e “Rafael” e “Roosy” no *Messenger*, além de diversas fotografias de entorpecentes e de arma de fogo extraídas da galeria do aparelho (fls. 88/106).

Portanto, a quantidade de substâncias entorpecentes apreendidas (1 tijolo de “maconha, com massa líquida de 89,17 gramas; e 2 porções de “maconha”, com massa líquida de 7,13 gramas cf. fls. 16, 17/18, 110/112 e 113/115), a forma como ocorreu a prisão da acusada, no âmbito de cumprimento de mandado de busca e apreensão após investigações indicarem o envolvimento dela com o tráfico de drogas, a confissão em solo policial, além da apreensão de dinheiro sem que a origem lícita tenha sido demonstrada, de uma balança de precisão e de celular cujo conteúdo evidencia o envolvimento de ALINE com a comercialização espúria, constituem circunstâncias que sustentam a conclusão, sem margem de erro, da prática do crime de tráfico, afastando a possibilidade de reconhecimento de mero porte. Atente-se ainda que a condição de usuário não é incompatível com a de traficante.

Frise-se que, para caracterização do tráfico de entorpecentes não há necessidade de que se apresente, na polícia ou em Juízo, alguém que tenha adquirido a droga e tampouco que o réu seja flagrado na prática de efetiva alienação da droga, bastando que o acusado efetue uma das condutas previstas no tipo penal, conforme reiterada jurisprudência:

“(...) Ademais, é firme a jurisprudência desta Corte

Superior de Justiça 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 ter em depósito, sendo prescindível a comprovação da finalidade de comercialização. 4. Agravo regimental não provido.” (AgRg no HC n. 918.598/GO, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/6/2024, DJe de 21/6/2024).

Consigno que a Suprema Corte, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 635.659/SP, no dia 26/06/2024, editou, com repercussão geral, o Tema 506, que fixou a tese de que a posse de até 40 gramas de "maconha" ou 6 plantas fêmeas, será presumida como para uso pessoal, sem gerar consequências criminais até que o Congresso Nacional legisle sobre o tema. Contudo, essa presunção é relativa, permitindo conclusão diversa, de que a posse se destine ao comércio, mesmo em quantidades abaixo do limite mencionado, dependendo das circunstâncias do caso concreto, como, por exemplo, *“a forma de acondicionamento da droga, as circunstâncias da apreensão, a variedade de substâncias apreendidas, a apreensão simultânea de instrumentos como balança, registros de operações comerciais e aparelho celular contendo contatos de usuários ou traficantes”*.

Portanto, apesar da referida presunção, a decisão do E. Supremo Tribunal Federal não impede a conclusão pela prática de tráfico de drogas.

Em face de todo o expendido, tem-se que a condenação da sentenciada era mesmo de rigor, não havendo necessidade de realização de nenhuma *“nova diligência probatória”*.

Passa-se à análise da dosimetria.

Na primeira fase da dosimetria, observando o disposto no art. 59 do Código Penal e no art. 42 da Lei nº 11.343/2006, a pena-base foi fixada no mínimo legal, em 05

(cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no piso legal.

Na segunda fase, apesar de reconhecida a atenuante da confissão espontânea, inviável a redução da reprimenda abaixo do patamar mínimo legal, a teor da Súmula 231 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Na terceira fase, não foi concedido o redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, tendo em vista sua dedicação às atividades criminosas, de forma devidamente fundamentada, nos seguintes termos:

“In casu, embora a ré seja primária, as circunstâncias de sua prisão e a prova pericial produzida em juízo convergem no sentido de que ela se dedica à atividade criminosa.

Segundo a auto de análise preliminar realizado sobre o aparelho celular apreendido na posse da ré constante dos autos, a ré mantinha intensa relação com a comercialização de drogas no âmbito local, travando negócios ilícitos com diversas pessoas, de maneira reiterada.

Com efeito, tal como já registrado acima, a ré comprava e vendia drogas nesta Comarca, sendo elo de intermediação com outros traficantes, recebendo pagamento em espécie e via pix fls. 88/106.

Não bastasse tudo isso, há imagens da ré com fartas porções de drogas, in natura e para distribuir (embaladas), além de imagens de uma arma de fogo fls. 100/105.

Ora, esse conjunto de fatores indica que a ré Aline se dedica à atividade da mercancia de drogas (quantidade de drogas + estratégia para camuflar a droga (caixa de celular + período de comercialização de drogas envolvimento de mais pessoas na empreitada gírias comuns de integrantes de facções criminosas “slv”).

Veja que a figura do “tráfico privilegiado” é resguardada àqueles que, de modo inadvertido, sem organização aprofundada e sem vulneração exacerbada do bem jurídico tutelado pela norma, acaba por incidir no tipo penal, o que não é o caso dos autos.

(...)

Tais circunstâncias, a meu sentir, indicam sua dedicação à atividade criminosa e ausência de estado de miserabilidade.” (fls.

270/272).

Acrescento que restou demonstrado, especialmente pelas investigações pretéritas e pelo conteúdo extraído do aparelho celular apreendido com a recorrente, que ela já havia comercializado outras porções de entorpecentes anteriormente com diversas pessoas e integrava cadeia criminosa para a realização do crime em questão, não se tratando de mera iniciante no tráfico de drogas. Além disso, a quantidade de droga apreendida transcende a simples narcotraficância esporádica e resultaria em um grande número de porções individuais a serem revendidas a usuários de drogas, denotando seu potencial lesivo, tudo a demonstrar estar inserida em atividade criminosa e fazer do tráfico o seu meio de vida.

Frise-se que os requisitos para a redução da pena previstos no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06 são de observância cumulativa, de modo que a ausência de qualquer um deles implica o não reconhecimento do benefício.

Portanto, o contexto probatório não se coaduna com a aplicação do privilégio pleiteado.

Destaco que o tráfico de drogas é delito gravíssimo, equiparado a hediondo, e a sociedade ordeira e trabalhadora já não suporta viver à mercê da ação de traficantes, sendo o regime fechado aquele que responde de modo mais adequado à repressão estatal, em face da elevada periculosidade daqueles que insistem em cometer tal delito, realizando o comércio espúrio de razoável quantidade de droga, colocando em risco a saúde de incontável número de pessoas, como aqui se verifica, de modo concreto, não sendo recomendável a adoção do regime prisional mais brando.

Todavia, ante a resignação ministerial e a vedação ao *reformatio in pejus* em recurso exclusivo da Defesa,

mantém-se a imposição do regime inicial semiaberto, quando no entendimento desta relatoria o correto deveria ser o fechado, em face da periculosidade mais acentuada da conduta e da gravidade concreta do crime em questão, equiparado a hediondo. (...)”.

Não há, pois, qualquer omissão, contradição, obscuridade ou ambiguidade a ser sanada.

Os fundamentos essenciais do pleito são reconhecidamente meritórios, sendo incabível a rediscussão em sede de embargos de declaração.

Convém rememorar que o órgão judicial não está obrigado a responder as alegações da parte, conquanto tenha encontrado fundamento suficiente para acolher ou rejeitar as pretensões deduzidas, como é o caso dos autos, no qual foi procedido ao exame de todos os aspectos peculiares e suficientes à adequada solução da questão submetida. Não há obrigatoriedade de análise de pontos desnecessários ao objeto da discussão ou de temas que restarem logicamente superados, mas apenas dever de motivação racional e lógica das decisões.

Discordâncias com a fundamentação expendida no acórdão embargado - afinal, as decisões judiciais nem sempre satisfazem os interesses daqueles que procuram o Judiciário -, e já que a questão não comporta solução pela via estreita e bem definida dos embargos de declaração, deve a irresignação, se o caso, ser deduzida por outra via.

Saliento, por oportuno, a desnecessidade de menção expressa a todos os dispositivos legais que embasaram a decisão, cabendo às partes a análise do julgado e sua interpretação quanto a eventual violação à lei federal ou à norma constitucional. Conclui-se,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

então, que qualquer inconformismo agora só poderá ser decidido por meio de eventual recurso para a Instância Superior, não cabendo a esta C. Câmara rever sua própria decisão.

Inexistente, destarte, omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, e, para efeito de prequestionamento, não houve qualquer violação a dispositivo do Código de Processo Penal, do Código Penal, da Constituição Federal ou de qualquer súmula proferida pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, nada mais a se considerar.

Ante o exposto, pelo meu voto, **CONHEÇO** e **REJEITO** os embargos de declaração opostos.

ANA LUCIA FERNANDES QUEIROGA

Relatora