



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000357703

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500255-24.2024.8.26.0233, da Comarca de Ibaté, em que é apelante VINÍCIUS DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso interposto, nos termos que constarão do acórdão. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente) E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

ÉRIKA SOARES DE AZEVEDO MASCARENHAS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO CRIMINAL nº 1500255-24.2024.8.26.0233

Apelante: Vinícius da Silva

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Origem: Vara Única da Comarca de Ibaté

Voto nº: 4.900

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DEFENSIVO BUSCANDO APENAS A RECONDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. ESCLARECIMENTOS PRESTADOS PELOS POLICIAIS MILITARES CORROBORADOS PELOS DEMAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS PRODUZIDOS NOS AUTOS. APELANTE FLAGRADO PORTANDO INÚMERAS PORÇÕES DE DROGAS DIVERSIFICADAS. AUSÊNCIA DE INSURGÊNCIA DEFENSIVA NESSE PONTO. CONDENAÇÃO MANTIDA.

DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA NA FRAÇÃO DE 1/6 ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONDUTA SOCIAL E PERSONALIDADE CONSIDERADAS DESFAVORÁVEIS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE JUSTIFIQUEM A VALORAÇÃO NEGATIVA DA PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL DO AGENTE, NÃO BASTANDO A MERA MENÇÃO AO RELATÓRIO DE INVESTIGAÇÃO. BASILAR RECONDUZIDA AO MÍNIMO LEGAL. INSURGÊNCIA DEFENSIVA ACOLHIDA. 2ª FASE. REINCIDÊNCIA CARACTERIZADA E COMPROVADA. PENA AGRAVADA NO PERCENTUAL DE 1/6. 3ª FASE. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA FIGURA PRIVILEGIADA DO CRIME. REGIME FECHADO PARA INÍCIO DE CUMPRIMENTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE APLICADA MOSTROU-SE ADEQUADO E PROPORCIONAL.

RECURSO PROVIDO.

Ao relatório da r. sentença (págs. 170/173), proferida pelo MM. Juiz de Direito Dr. Daniel Felipe Scherer Borborema, da Vara Única da Comarca de Ibaté, que se acolhe e adota, acrescenta-se que **Vinícius da Silva**, qualificado nos autos, foi condenado ao cumprimento de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento do valor correspondente a 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, por infração ao artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Irresignado, insurge-se o acusado pleiteando a redução da pena base para o mínimo legal (págs. 197/201).

Processado e contrarrazoado o recurso (págs. 207/210), manifestou-se a Douta Procuradoria-Geral de Justiça pelo desprovimento (págs. 217/219).

É o relatório.

O apelo comporta acolhimento.

O acusado foi processado e, ao final da instrução probatória, condenado pela prática do crime de tráfico de drogas, porque, segundo narra a denúncia (págs. 01/03):

“(...) no dia 18 de junho de 2024, durante o período da manhã, nas proximidades da Av. São Paulo com a Rua José Deval, Jardim Popular, nesta cidade e Comarca de Ibaté, VINICIUS DA SILVA, qualificado às fls. 08 e 10, sem autorização e em desacordo com as determinações legais e regulamentares, trazia consigo, para fins tráfico, 54 (cinquenta e quatro) pinos contendo "cocaína" (peso líquido 12 gramas), 55 (cinquenta e cinco) pedras de "crack" (peso líquido 18 gramas) e 30 (trinta) porções de maconha (peso líquido 30 gramas), tudo conforme auto de exibição e apreensão trazido às fls. 31/32 e laudos periciais de constatação e exame químico toxicológico encartados às fls. 66/68 e 69/77, respectivamente.

Segundo se apurou, nas condições de tempo e local em epígrafe, o

denunciado trazia consigo os referidos entorpecentes com o objetivo de entregá-los ao consumo de terceiros.

É dos autos que policiais militares realizavam patrulhamento de rotina quando avistaram VINICIUS em atitude suspeita, pois, ao perceber a aproximação dos agentes, ele dispensou a sacola plástica que detinha, fugiu à pé em direção ao cemitério, adentrou um automóvel Ford/Fiesta de cor vermelha e evadiu do local.

Todavia, os policiais recuperaram a sacola plástica dispensada momentos antes e ali encontraram 48 (quarenta e oito) pinos de cocaína, 26 (vinte e seis) porções de maconha e 51 (cinquenta e uma) pedras de crack, além da quantia de R\$ 59,45 (cinquenta e nove reais e quarenta e cinco centavos).

Após o ocorrido, os militares diligenciaram à procura do veículo em questão e conseguiram encontrá-lo no interior de um canavial próximo ao fim da avenida São João, ensejo em que o denunciado novamente tentou evadir do local, mas foi contido pelos agentes.

Em busca pessoal, dentro de um maço de cigarro que estava no bolso de VINICIUS, os policiais descobriram 06 (seis) pinos de cocaína, 04 (quatro) porções de maconha, 04 (quatro) pedras de crack, todas as drogas embaladas de forma idêntica àquelas encontradas anteriormente, bem como a importância de R\$ 25,00 (vinte e cinco reais) em dinheiro.

Interrogado, o denunciado negou a prática dos fatos e autorizou a manipulação de seu telefone celular (fls. 08).

Nessa senda, tem-se que a espúria finalidade narcotraficante das substâncias restou evidenciada pelas seguintes circunstâncias: a) expressiva quantidade e variedade dos entorpecentes (139 porções de entorpecente de natureza distinta), incompatível com a singela destinação ao consumo pessoal; b) condições de fracionamento e embalagem, eis que as substâncias estavam prontas para entrega à varejo; c) comportamento inerente à conduta traficante, sobretudo a malfadada tentativa de fuga e arremesso do objeto para afastar sua vinculação com os estupefacientes; d) constatação de que local em que o denunciado estava inicialmente é conhecido como ponto de venda de

drogas.”.

Pois bem.

A materialidade do crime restou demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (pág. 06); boletim de ocorrência (págs. 28/31); auto de exibição e apreensão (págs. 34/35); auto de constatação de substância entorpecente (pág. 38); fotografias dos entorpecentes apreendidos (págs. 39/41); laudo de constatação (págs. 71/73); laudo de exame químico-toxicológico (págs. 74/82); relatórios de investigação (págs. 84/87 e 115/132); bem como pela contundente prova oral produzida.

E a autoria é igualmente certa.

Com relação ao teor da prova oral produzida nos autos, reproduzo o teor das transcrições dos depoimentos das testemunhas e do acusado contidos nos autos e na r. sentença, a fim de resguardar a fidedignidade de suas falas.

Em sede policial (pág. 13), o apelante relatou que:

“(...) nega a prática do tráfico de drogas; Que afirma residir no bairro Jd. Cruzado e, nesta manhã, foi até o Centro desta cidade para "resolver uns negócios"; Que após, foi até o bairro Jd. Popular para pegar um ônibus e voltar ao Jd. Cruzado; Que aqui, se deparou com o motorista do veículo vermelho, que afirma conhecer apenas "de vista"; Que a ele pediu uma carona, tendo este afirmado que o levaria de volta ao Jd. Cruzado; Que antes, conduto, tal motorista disse que iria no canavial "dar um trago", isto é, fumar uma "pedra de crack"; Que neste momento, foram abordados por policiais militares e submetidos a revista pessoal; Que nega que manuseava drogas na Av. São Paulo e empreendeu fuga quando da aproximação de policiais militares; Que nega que trazia consigo, no interior de seu maço de cigarros, drogas do tipo "cocaína, maconha e crack"; Que não sabe dizer o motivo de estar sendo acusado de tráfico de drogas; Que autoriza a manipulação de seu

aparelho celular, fornecendo senha de acesso para tanto, a saber: 1234.”.

Em juízo, apresentou outros esclarecimentos:

“(…) declarou que foi ao local apenas para comprar drogas. Ele afirmou que estava indo comprar e adquiriu quatro pinos de cocaína, quatro pedras de crack e quatro cigarros de maconha. O rapaz que estava vendendo a droga mandou-o correr. Vinicius correu e pediu carona para a testemunha Marcelo, que estava em um carro vermelho. Marcelo perguntou se ele tinha droga e ambos iriam usar drogas juntos, mas logo em seguida a polícia abordou. O acusado declarou que conhecia Marcelo de vista, mas nunca havia conversado com ele. Ele afirmou que, de vez em quando, usava crack e maconha, mas usava mais cocaína. A polícia abordou-o e disse que a sacola de drogas era sua. Vinicius foi revistado e as drogas que havia comprado foram encontradas. Seu celular foi apreendido. Ele afirmou que não está sempre na biqueira e que só vai para comprar droga mesmo. Na página 123, declarou que não era um saco com droga na sua mão. Ele mencionou que conhecia o outro rapaz de vista. Na página 124, afirmou que não sabia o que havia no saco. Em relação à arma da página 125, disse que veio de grupo de mensagens. Na página 127, mencionou que era uma foto que chegou de um grupo de mensagens, assim como na página 128. Declarou que conhecia de vista o rapaz das fotos, mas que não era amigo. Na página 130, afirmou que não sabia o que significava resumo e que não era dele. Os escritos vieram em grupo de mensagens. Ele reiterou que a sacola não era sua.” (pág. 171).

Entretanto, essas singelas, contraditórias e inconsistentes versões não se sustentam, restaram isoladas nos autos e foram afastadas pelos demais elementos probatórios produzidos nos autos.

Os policiais militares, sempre que ouvidos, prestaram esclarecimentos coerentes e harmônicos a respeito dos fatos.

Alessandro Luciano Germano, policial militar, relatou que:

“(...) estava em serviço em Ibate quando viu o acusado agachado perto da linha de trem. Desembarcou para abordá-lo. Ao ver a viatura e a equipe desembarcando do carro, o acusado abandonou um saquinho de bombril que estava mexendo e saiu correndo. Alessandro afirmou que apanharam o saquinho e foram ao encalço. O acusado entrou em um carro vermelho e a equipe acompanhou o veículo até conseguirem abordá-lo. No bolso dele, Alessandro encontrou um maço de cigarros com os mesmos tipos de droga e 25 reais em dinheiro. Dentro do saquinho de bombril havia crack, cocaína e maconha, além de dinheiro. O local onde viram o acusado é conhecido pelo comércio de drogas, sendo a primeira biqueira no final da Avenida São Paulo; há três biqueiras naquela rua, sendo essa a primeira. Alessandro declarou que não conhecia o acusado. Ele afirmou que o acusado entrou no banco de passageiro. A equipe também abordou o motorista do carro, que afirmou que estava no local, é dependente químico, e que o acusado pediu carona dizendo que a polícia estava atrás para prender. As drogas do saquinho e do bolso do acusado eram idênticas em tudo. Ao ver a guarnição, o acusado saiu correndo e largou o saquinho. O acompanhamento foi feito com a viatura atrás do carro em que ele entrou. A guarda municipal compareceu posteriormente no local. Ao revistar o acusado, Alessandro pegou o maço de cigarros, viu as drogas e as colocou em outro local. Na delegacia, apresentou as drogas separadamente. Alessandro declarou que não conhecia o outro rapaz que estava no carro. O acusado não apresentou versão, apenas dizia “perdi, perdi”. No carro havia um cachimbo do condutor utilizado para consumir crack, que estava no lado do motorista.” (pág. 171).

No mesmo sentido, *Edson Leles Barbosa Filho*:

“(...) declarou que estava em patrulhamento no bairro popular, na Rua São Paulo, perto de uma biqueira, quando viu um rapaz agachado próximo à linha férrea manuseando um saco plástico. Edson e seu colega desceram da viatura, e o rapaz viu-os e fugiu correndo em direção a um cemitério. Eles pegaram a sacola, que era uma embalagem de bombril com drogas. Imediatamente, deram a volta com a viatura para abordá-lo, mas mais à frente viram-no em uma estradinha de terra que liga o bairro popular ao novo fórum, correndo. Na frente, havia um carro vermelho parado, e perceberam que ele fosse entrar nesse carro. Edson afirmou que fizeram o cerco e conseguiram abordar o veículo. Em busca pessoal com ele, encontraram mais entorpecentes e dinheiro. O condutor do carro era um senhor que dava

carona para o acusado, mas Edson não encontrou nada com esse senhor. Declarou que não conhecia o acusado. O local onde estava é conhecido pela venda de drogas. O acusado correu logo ao ver a viatura logo após a equipe desembarcar e aproximar-se dele. Edson não lembra se o motorista do carro estava usando droga ou se havia um cachimbo de crack no veículo. Lembrou de ter encontrado cocaína, crack, maconha e dinheiro trocados, com o acusado. O acusado não falou sua versão, apenas dizia "perdi, perdi, perdi". Edson não lembra se foi apreendido o celular do acusado. Declarou que não abordaram ninguém antes do acusado, e que não havia outras pessoas por perto. A sacolinha de bombril foi recolhida. Inicialmente, perseguiram o acusado a pé, mas não conseguiram, então entraram na viatura e o seguiram. A guarda municipal apareceu lá também e ajudou a fechar o cerco sobre o carro. O parceiro de Edson localizou em poder do acusado, dentro de um maço de cigarros, mais drogas e dinheiro. Tudo que foi encontrado foi apresentado na delegacia. As drogas foram entregues na delegacia de modo especificado e separadamente. Edson declarou que o acusado e o motorista não eram conhecidos por ele."
(págs. 171/172)

E a versão apresentada pelos policiais é merecedora de toda credibilidade, porque são pessoas isentas, que não conheciam o acusado e não iriam criar injusta e gratuita acusação. Como qualquer outra testemunha, prestaram compromisso de dizer a verdade, e não viriam a Juízo para apresentar versão mendaz, apenas para justificar a diligência realizada.

Não se pode, pois, desconsiderar a prova em questão por mera presunção, sem demonstração de suspeita ou má-fé, ou prova concreta de que não corresponda à verdade real dos fatos.

Nesse sentido:

"Os depoimentos prestados por policiais têm valor probante, na medida em que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com os demais elementos de prova dos autos, e ausentes quaisquer indícios de motivos pessoais para a incriminação injustificada do investigado" (STJ - AgRg no AREsp nº 1997048/ES, Relator(a): Min. Reynaldo Soares da Fonseca, T5 – Quinta

Turma, DJe em: 21/02/2022).

“Inexiste qualquer restrição a que servidores policiais sejam ouvidos como testemunhas. O valor de tais depoimentos testemunhais - especialmente quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório - reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-los pelo só fato de emanarem de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal” (STF - HC nº 74438/SP, Relator(a): Min. Celso de Mello, Primeira Turma, DJe em: 14/03/2011).

Frise-se que inexiste nos autos qualquer indício de animosidade entre os policiais militares e o apelante. Ademais, o delito de tráfico de drogas se consuma com a prática de qualquer uma das condutas alternativas do tipo, todas de natureza permanente e preexistentes à atuação do agente.

Nessa linha:

“RECURSO ESPECIAL. PENAL. ART. 33, CAPUT, E § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DOLO ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA. 1. Para a ocorrência do elemento subjetivo do tipo descrito no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, é suficiente a existência do dolo, assim compreendido como a vontade consciente de realizar o ilícito penal, o qual apresenta 18 (dezoito) condutas que podem ser praticadas, isoladas ou conjuntamente. 2. O tipo penal descrito no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 não faz nenhuma exigência no sentido de que, para a caracterização do crime de tráfico de drogas, seja necessária a demonstração de dolo específico, notadamente quanto ao fim de comercialização do entorpecente. 3. Recurso especial provido, para cassar o acórdão recorrido e, conseqüentemente, restabelecer a sentença condenatória.” (STJ - REsp nº 1361484/MG, Relator(a): Min. Rogerio Schietti Cruz, T6 - Sexta Turma, DJe em: 13/06/2014).

Por derradeiro, a testemunha *Marcelo Galli* relatou:

“(...) que é usuário de drogas. Ele afirmou que estava indo trabalhar e havia parado um pouco para usar crack, quando de repente

um rapaz bateu no vidro e pediu uma carona. Marcelo deu a carona para ele. No caminho, os policiais vieram e mandaram parar. Depois, Marcelo ficou sabendo que o acusado estava correndo da polícia. Ele afirmou que o acusado parece ter sido revistado mas que ficou prestando atenção no seu carro. Declarou que o acusado disse também outras coisas para ele, mas que não estava prestando tanta atenção. Marcelo também afirmou que foi revistado.” (pág. 172).

Desta forma, restaram consolidadas, à saciedade, as relevantes circunstâncias indicativas do narcotráfico, ou seja, os elementos da prova oral produzida – consistente nos firmes relatos dos policiais militares inquiridos –, bem como a substancial quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos, aliada à forma profissional como estavam acondicionados – **54 (cinquenta e quatro) pinos contendo "cocaína" (peso líquido 12 gramas), 55 (cinquenta e cinco) pedras de "crack" (peso líquido 18 gramas) e 30 (trinta) porções de maconha (peso líquido 30 gramas)** (conforme auto de exibição e apreensão de págs. 34/35 e laudos de págs. 71/82) –, tudo sob a guarda e responsabilidade do apelante, não havendo como se contestar a destinação mercantil dos entorpecentes que armazenava.

E inexistindo insurgência quanto ao mérito da ação penal, passa-se à análise da reprimenda lançada.

1ª Fase. O MM. Magistrado Sentenciante fixou a pena-base acima do mínimo legal, pelo seguinte fundamento:

“(...) a conduta social do acusado e a sua personalidade, extraídas a partir dos elementos contidos no relatório de investigação, recomendam a elevação da pena em 1/6.” (pág. 172).

Todavia, respeitado o entendimento do i. Magistrado *a quo*, observa-se que não apontou fundamento concreto que justifique o aumento operado nesta etapa da dosimetria, não bastando a genérica alegação de conduta social e personalidade desfavoráveis, extraídas do relatório de investigação policial.

Assim, a melhor solução é a recondução da pena-base ao mínimo legal, em conformidade com as balizas constitucionais e legais aplicáveis.

A esse respeito:

“PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONSIDERAÇÕES GENÉRICAS. VALORAÇÃO INDEVIDA DE PROCESSOS E INQUÉRITO EM CURSO. FUNDAMENTOS INIDÔNEOS. COMPENSAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM NÃO CONHECIDA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 2. O aumento da pena-base carece de fundamentação válida, pois o Tribunal de origem apoiou-se em argumentos genéricos e próprios do tipo penal para valorar como desfavoráveis a culpabilidade, as consequências e os motivos do crime. Precedente.” Grifos nossos. (STJ – HC nº 272.126 - MG (2013/0190211-8), Relator(a): Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe em: 17/03/2016).

2ª Fase. Caracterizada a agravante da reincidência (processo nº 0000513-90.2016.8.26.0556, condenação cuja pena foi cumprida em 02/03/24 - págs. 47/49), a reprimenda foi aumentada no percentual de 1/6, resultando, agora, em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, calculada a unidade no mínimo legal.

3ª Fase. Tratando-se de indivíduo reincidente, não estão presentes os requisitos para o reconhecimento da figura privilegiada do delito, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Nesse sentido:

“A utilização da agravante da reincidência na segunda fase da

dosimetria da pena (art. 61, I - CP) não impede que seja utilizada na terceira, para afastar a aplicação da minorante do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º - Lei 11.343/2006). Trata-se de situação processual utilizada com finalidades diversas e com expressas previsões legais. Precedentes.” (STJ - AgRg no HC 662329/SP, Relator(a): Min. Olindo Menezes, T6 - Sexta Turma, DJe em: 11/03/2022).

“Tratando-se de paciente reincidente, ainda que não específico, não há que falar em reconhecimento da minorante do tráfico privilegiado, por expressa previsão no art. 33, §4º da Lei n. 11.343/2006” (STJ - AgRg no HC 589046/RN, Relator(a): Min. Joel Ilan Paciornik, T5 - Quinta Turma, DJe em: 16/12/2021).

Regime Prisional. Nos termos do artigo 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, tendo em vista as circunstâncias do crime aqui tratado – equiparado a hediondo –, bem como pela gravidade concreta da conduta, sem olvidar da reincidência do apelante, era mesmo de rigor a fixação do **REGIME FECHADO** para início do cumprimento da pena privativa de liberdade aplicada, como medida necessária e suficiente para a prevenção e reprovação da conduta praticada.

Substituição. Pelas mesmas razões e pelo *quantum aplicado* da pena, incabíveis a substituição da privativa de liberdade por restritivas de direitos ou a concessão de *sursis*.

Ante o exposto, pelo meu voto, **dá-se provimento ao recurso interposto** para, preservada a condenação, restabelecer a pena-base ao mínimo legal e, por consequência, redimensionar a reprimenda final para 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento do valor correspondente a 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, mantendo-se os demais termos da r. sentença condenatória, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ÉRIKA MASCARENHAS

Relatora