



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000359552

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501502-56.2023.8.26.0530, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é apelante/apelado CAIO GUILHERME CELESTINO, é apelado/apelante 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: "Negaram provimento ao recurso de apelação interposto pela Defesa e deram provimento ao recurso ministerial para readequar a reprimenda aplicada ao réu CAIO GUILHERME CELESTINO para 09 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 1488 dias-multa no mínimo legal, mantendo-se no mais a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos. V.U. Sustentou oralmente o Ilmo. Defensor Dr. Hugo Amorim Côrtes e, usou a palavra o Exmo. Procurador de Justiça, Dr. Paulo Roberto Dias Junior", 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.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO Nº 8925

Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1501502-56.2023.8.26.0530

Apelantes: Ministério Público do Estado de São Paulo e Caio Guilherme Celestino

Apelados: Ministério Público do Estado de São Paulo e Caio Guilherme Celestino

Comarca: Ribeirão Preto

Apelação Criminal. Tráfico de drogas e Associação para o tráfico de drogas (artigo 33, caput, e 35, caput, ambos da Lei nº 11.343/06). Sentença condenatória. Materialidade e autoria comprovadas. Credibilidade do relato dos policiais. Depoimentos em harmonia com o robusto conjunto probatório. Dosimetria. Necessário o recrudesimento da pena-base em razão da diversidade, quantidade e nocividade das drogas apreendidas. Intensa movimentação desempenhada pela associação criminosa. Inteligência do artigo 42 da Lei de Drogas. Inaplicável o redutor de pena previsto no §4º do art. 33 da Lei de Drogas. Elementos concretos que demonstram a dedicação do réu às atividades criminosas. Regime fechado mantido. Recurso da Defesa não provido e recurso Ministerial provido.

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo Ministério Público do Estado de São Paulo e por Caio Guilherme Celestino contra a r. sentença (fls. 440/452) que julgou procedente a ação penal para condenar o réu à pena de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, por incurso no artigo 33, “caput”, da Lei 11.343/06; e à pena de 03 (três) anos de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime fechado, e 700 (setecentos) dias-multa, por incurso no artigo 35, “caput”, da Lei 11.343/06.

O Órgão Ministerial, em suas razões recursais (fls. 458/473), requereu o recrudesimento da reprimenda aplicada ao réu com a fixação das basilares acima do mínimo legal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas.

Por sua vez, a d. Defesa em suas razões recursais (fls. 498/518),

apontando a ausência de elementos sólidos de materialidade e autoria para lastrear a condenação criminal, pugnou pela absolvição do réu pela prática do crime previsto no artigo 35, caput, da Lei 11.343/06. Subsidiariamente, requereu a aplicação do redutor de pena previsto no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06.

Regularmente processados os recursos interpostos e ofertadas contrarrazões (fls. 526/528 e 481/487), a douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo **desprovemento** do apelo dos réus e pelo **provimento** do recurso Ministerial (fls. 538/550).

É o relatório.

Infere-se dos autos que CAIO GUILHERME CE-LESTINO foi processado como incurso no art. 33, “caput”, e no art. 35, “caput”, da Lei nº 11.343/06, ambos c.c. o artigo 69, “caput”, do Código Penal, porque, segundo consta na denúncia, desde data não precisada, seguramente até 8 de maio de 2023, na Rua Carlos Aprobato, nº 306, bairro Jardim Antártica, na comarca de Ribeirão Preto, tinha em depósito e guarda-va, para entrega a consumo de terceiros:

A) 1.477 (MIL QUATROCENTOS E SETENTA E SETE) comprimidos de Ecstasy (derivados de anfetamina), sendo detectada a presença de MDA (3,4 METILENODIOXIANFETAMINA), com peso líquido de 809,160g (oitocentos e nove gramas e cento e sessenta miligramas), de diâmetro médio de cerca de 1,5cm, nos formatos de abacaxi, na cor amarela; quadrado na cor verde; hexagonal na cor laranja; irregular na cor amarela; hexagonal nas cores branca e azul; diamante na cor cinza; banana na cor amarela; circular nas cores branco e verde; do número um na cor laranja e de uma máscara nas cores azul e roxa;

B) 234 (duzentos e trinta e quatro) pontos de LSD, substância “Dietilamida do Ácido Lisérgico”, sendo detectada a presença de MDMA (3,4 METILENODIOXIMETANFETAMINA), com peso líquido de 3,690g (três gramas e seiscentos e noventa miligramas), 202 no formato quadrado com lado de cerca de 0,8cm x 0,8cm, nas cores branca (31) e diversas (171); 33 no formato quadrado com lado de cerca de 0,5cm x 0,5cm, nas cores marrom (09) e verde (24); e 12 na cor vermelha, no formato de uma estrela de 5 pontas, de diâmetro aproximado de 0,4cm;

C) 51,270g (cinquenta e um gramas e duzentos e setenta miligramas) e cocaína (METIL BENZOIL ECGONINA), em pó, acondicionado em 1 invólucro de plástico incolor vedado(s) por contato, pressão e arraste;

D) 55,010g (cinquenta e cinco gramas e dez miligramas) de “crack”, substância sólida de cor parda (METIL BEN-ZOIL ECGONINA), acondicionados em 2 invólucros de plástico incolor vedado(s) por contato, pressão e arraste;

E) 413,430 g (quatrocentos e treze gramas e quatrocentos e trinta miligramas) de maconha (TETRAHIDROCANA-BINOL - THC), fragmentos e inflorescências vegetais, acondicionados em 5 postes de vidros transparentes dotados de tampa, 1 invólucro plástico incolor aderente, 2 invólucros plásticos incolores vedados por contato pressão e arraste e 3 invólucros plásticos incolores vedados por nó;

F) 9,000g (nove gramas e zero miligramas) de maconha (TETRAHIDROCANABINOL - THC), substância resinosa de cor parda no interior de 9 cigarros eletrônicos de cor preta, em material plástico, de dimensão aproximada de 10,5cm x 2,0cm x 0,8cm, cada qual acondicionado em embalagem de papelão com inscrições tais como “1000mg”, “BUBBA KUSH”, CANNABINOIDE PROFILE”, “DISPOSABLE”, todas apreendidas (fls. 16/19) e definitivamente periciadas (fls. 21/24, 95/97, 121/122, 135/138 e 149/152), agindo sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Consta também que, nas mesmas condições de tempo e local, CAIO GUILHERME CELESTINO, se associou com outros indivíduos ainda não identificados para a prática do crime de tráfico de entorpecentes.

Segundo se apurou “(...) *policiais civis da delegacia de investigações gerais receberam seguras informações de que o indivíduo de prenome “CAIO”, morador do endereço acima indicado, estaria profundamente envolvido no “mundo do crime” com outros delinquentes e, não por outro motivo, armazenava entorpecentes em sua casa visando o comércio nefasto e possivelmente estaria em poder de armas de fogo, razão pela qual, a fim de constatar a veracidade das delações, os agentes confirmaram in loco a existência*

do imóvel e, realizadas pesquisas junto aos bancos de dados, descobriram que de fato o local era habitado por CAIO GUILHERME CELESTINO (relatório de fls. 2/3 dos autos cautelares nº 1502744-25.2023.8.26.0506).

Diante das fundadas suspeitas, a Digna Autoridade Policial representou pela expedição de mandado de busca e apreensão domiciliar (fl. 1 dos autos nº 1502744-25.2023.8.26.0506, em apenso), medida deferida por V. Exa. (fls. 9/10 dos autos cautelares).

Assim os investigadores se dirigiram até a casa alvo da medida e, ali chegando, foram recepcionados por CAIO, para o qual exibiram a ordem judicial.

Os agentes ingressaram na residência e, vistoriado, ali apreenderam uma enorme quantidade e variedade de entorpecentes, precisamente maconha, haxixe, LSD, cocaína, “crack”, pontos de LSD e comprimidos de ecstasy, anteriormente detalhados, além da quantia de R\$ 1.785,00 (mil setecentos e oitenta e cinco reais) em dinheiro.

Também foram apreendidas 1 (uma) balança (laudo de fls. 139/141), 1 (uma) faca e 1 (uma) tesoura com resquícios de drogas (laudo de fls. 142/145), além de diversas embalagens plásticas do tipo “zip lock” com restos de maconha (laudo de fls. 146/148).

Conduzido à delegacia de polícia, foi o indiciado autuado em flagrante delito, e mesmo acompanhado de advogado, optou pelo silêncio (fl. 06).

A traficância e a associação para o tráfico restaram bem demonstradas não somente pela expressiva quantidade e enorme variedade de substâncias estupefacientes, inclusive drogas sintéticas e tipo especial de maconha, qual seja, haxixe, mas antes e sobretudo pelos informes recebidos pela Polícia Civil acerca do comércio nefasto desenvolvido por CAIO, em cujo poder apreendida a quantia de R\$ 1.785,00 (mil setecentos e oitenta e cinco reais) em dinheiro e uma motocicleta que comprou de uma conhecida, mesmo tendo dito estar atualmente desempregado (fl. 32), a revelar que traficava há tempos e associado com outros criminosos. (...).”.

Após o regular trâmite da ação penal, adveio a r. Sentença

condenatória, contra a qual se insurgem as partes, por meio dos presentes recursos que se passa a analisar.

Pois bem, em que pesem os argumentos expostos, o conjunto probatório é cristalino, apontando a materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas e associação para o tráfico de drogas.

A prova da existência do crime (materialidade) e os vestígios materiais daí decorrentes vêm comprovados por meio do auto de prisão em flagrante (fls. 01/03), boletim de ocorrência (fls. 09/13, 108/112), auto de exibição e apreensão (fls. 16/19, 113/116), termos de depoimento (fls. 04/05, 119), fotografias (fls. 43/81), mandado de busca apreensão e representação (fls. 08 e 27/30), laudo pericial de objeto (fls. 125/134, 139/148), relatório de investigação (fls. 348/397) e do laudo de exame químico-toxicológico (fls. 21/24, 94/97, 120/122, 135/138, 149/152) que atestaram que as substâncias apreendidas eram proibidas.

Por sua vez, a autoria delitiva é extraída das declarações prestadas pelas testemunhas José Guilherme da Silva e José Martins de Paula (fls. 305/306 – mídia audiovisual), policiais civis que prenderam o réu em flagrante delito.

Adota-se, transcrevendo, o resumo dos depoimentos colhidos nos autos feito pelo d. juiz sentenciante, posto que bem compilada a prova oral registrada nos autos:

“(...) Os policiais civis José Guilherme da Silva e José Martins de Paula foram ouvidos em juízo (termo de audiência de fls. 305/306) e disseram que receberam informações de que uma pessoa de nome "Caio", que seria morador na Rua Carlos Aprobato, seria possuidor de armas de fogo e estaria praticando o tráfico de drogas.

Assim iniciaram um trabalho investigativo onde conseguiram identificar adequadamente a pessoa suspeita como sendo Caio Guilherme Celestino, bem como o seu endereço (Rua Carlos Aprobato, 306). Em seguida, requereram um mandado de busca domiciliar, que foi expedido pelo juízo da 4ª Vara Criminal e na data dos fatos foram até a residência para darem cumprimento ao

mandado. Inicialmente não foram atendidos, então subiram no telhado e avistaram o acusado e informaram a ele sobre o mandado de busca e então ele abriu o portão e colaborou informando onde estavam as drogas e demais apetrechos, tendo sido apreendido diversos tipos como Maconha, Haxixe, LSD, Cocaína, Crack, comprimidos de Ecstasy, cigarro eletrônico de THC, faca e tesoura com resquícios de droga, embalagens, dinheiro e uma motocicleta que ele disse que havia comprado, um celular, além de uma pequena balança de precisão. No local o acusado confessou a prática do tráfico. Na delegacia, permaneceu em silêncio. (...).”.

Nesse ponto, convém salientar que o fato de as testemunhas serem agentes de segurança não torna, por si só, suas declarações incrédulas ou desprovidas de confiança, sobretudo quando coerentes e harmônicas com os demais elementos dos autos.

Nessa linha de raciocínio, colaciona-se precedente do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSO PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. CREDIBILIDADE. SUPERVENIÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO. MATÉRIA RESERVADA PARA REVISÃO CRIMINAL (...) 3. Mostra-se incabível na via eleita a desclassificação do crime de tráfico para o de uso de entorpecentes, pois imprescindível para tanto a reavaliação probatória. 4. Orienta-se a jurisprudência no sentido de que os depoimentos dos agentes policiais, colhidos sob o crivo do contraditório, merecem credibilidade como elementos

de convicção, máxime quando em harmonia com os elementos constantes dos autos. 5. *Habeas corpus* não conhecido” (HC 262.582/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, 6ª Turma, julgado em 10.3.2016, DJe 17.3.2016).

Os agentes descreveram satisfatoriamente as diligências empreendidas, motivadas pelo combate ao crime, apresentaram declarações coerentes, claras, e narraram os fatos com precisão, informando de modo consonante os detalhes da prisão em flagrante da recorrente. Ademais, não se observa nenhuma discrepância capaz de gerar suspeitas em seus depoimentos, não havendo qualquer indício que demonstre intenção dos depoentes em incriminar injustamente a acusada. As apreensões somente foram possíveis pela firme disposição dos policiais no cumprimento do dever, sendo certo que o esforço empreendido pelos agentes da autoridade não se mostra coerente ou crível para uma simples falsa incriminação.

Assim, os relatos são válidos e devem ser avaliados como qualquer depoimento, merecendo credibilidade como elemento apto à formação da convicção do magistrado.

Por sua vez, o réu, na fase inquisitorial (fls. 06), escolheu o silêncio como forma de defesa. Em juízo (fls. 305/306 – mídia audiovisual), confirmou o tráfico de drogas e, sem sucesso, tentou afastar a associação para o tráfico de drogas. Alegou não ter participado dos diálogos extraídos do telefone celular apreendido.

Posto isso, infere-se que, na hipótese em tela, resultaram consolidadas, à saciedade, as relevantes circunstâncias indicativas dos delitos imputados ao réu, pelos elementos da prova testemunhal, pelas drogas, dinheiro e petrechos apreendidos (*1.477 comprimidos de Ecstasy, com peso líquido de 809,160g; 234 pontos de LSD, com peso líquido de 3,690g; 51,270g de cocaína; 55,010g de “crack”; 413,430 g de maconha, balança, embalagens e R\$1.855,00*), aliados à forma como estavam acondicionadas as substâncias proibidas.

Sem credibilidade alguma, a palavra do acusado, que não encontrou eco na prova, revelou o profissionalismo de quem pactua com o crime

organizado ou, quando menos, com ele simpatiza, disseminando o vício em drogas de grande procura e de conhecido potencial viciante: *cocaína e crack*, com *animus lucrandi*. Têm incidência, com todo vigor, as regras de experiência comum (*praesumptiones hominis*), pelo que ordinariamente ocorre, conforme disciplinam os arts. 3º, 239 e 155, todos do Código de Processo Penal e art. 375 do Código de Processo Civil.

Ensina **Guilherme de Souza Nucci**: *“Álibi é a alegação feita pelo réu, como meio de provar a sua inocência, de que estava em local diverso de onde ocorreu o delito, razão pela qual não poderia tê-lo cometido. É, como regra, ônus seu provar o álibi, embora tal mecanismo não possa levar à isenção da acusação de demonstrar o que lhe compete (...).”* (NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Processo Penal e Execução Penal. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 346).

O réu não empreendeu esforços suficientes para demonstrar o alegado álibi, como lhe competia, nos termos do que disciplina o art. 156, do Código de Processo Penal. Nesse sentido: *“TJSC: “Quem afirma o álibi deve comprová-lo sob pena de não o fazendo, ser nenhum o valor probatório da negativa de autoria” (JCAT 59/288-9). TACRSP: “Prova. Álibi. Inexistência de comprovação da escusa oferecida pelo réu, preso em flagrante. Fato que autoriza a conclusão adversa contida na denúncia, robustecendo a imputação lançada pela Justiça Pública (...) Quem oferece álibi e não comprova, autoriza a conclusão adversa contida na denúncia, robustecendo a imputação contra si lançada pela Justiça Pública. A conclusão ainda se reforça quanto menos se mostre plausível a escusa oferecida pelo réu para a comprometedor situação em que se viu preso em flagrante”. (RT 747/692)”*, in Código de Processo Penal Interpretado. **Júlio Fabbrini Mirabete**. São Paulo. Atlas. 8ª edição. p. 412. Provada a conduta criminosa, o ônus da prova se inverte. Neste sentido: *“Álibi. Quem alega deve prová-lo, sob pena de confissão* (4º Grupo de Câmaras do **TACRIM-SP**, RvCrim 116.058, em 22.9.82 -v. u. - Rel. o então Juiz Jarbas Mazzoni; 5º Grupo de Câmaras do **TACRIM-SP**, RvCrim 218.820, em 26.8.91, v.u. - Rel. Juiz **Sérgio Pitombo**)” (Damásio E. de Jesus, Código de Processo Penal Anotado, Saraiva, 19ª ed., p. 156). E mais, *“Os indícios, quando veementes, convergentes e concatenados, não neutralizados por contra-*

indícios ou álibi, comprovados, autorizam a condenação” (JTACRESP 51/342). Nesse sentido: *“PROVA. defesa fundamentada em fato singular. ônus da prova. Cabe ao acusado que fundamenta defesa em fato singular e contrário ao que normalmente ocorre em circunstâncias semelhantes, o ônus da prova do argumento.” (JUTACRIM 54/243, Rel. VALENTIM SILVA).* No mesmo sentido, já se decidiu que *“de acordo com a jurisprudência do STJ a defesa deve comprovar o álibi apresentado.” (STJ, Col. 5ª Turma, Habeas Corpus nº 44.376/SP, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 17.11.2005); “O álibi incomprovado depõe contra o réu que o ofereceu, pois a ele incumbiria fazer prova de total alheamento com a imputação que lhe é lançada, principalmente quando, na fase do inquérito, confessara a prática do delito” (Revisão n.º 353.184/3 —Col. 6º Grupo de Câmaras do Tribunal de Alçada Criminal —Relator Juiz RENATO NALINI —j. 15-5-2000).*

Considerando-se que os elementos fático-probatórios são contundentes em demonstrar que os réus guardavam e mantinham em depósito drogas, sem autorização legal e com propósito econômico, a condenação é medida impositiva, por infração ao art. 33, “caput”, da Lei de Drogas.

Destaca-se que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que, *“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” (REsp 1.361.484/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2014, DJe 13/6/2014).*

Posto isso, examinando-se a natureza das drogas: crack, cocaína, ecstasy e maconha, como dito, mais procurada e disseminada que outras, de grande poder degenerador da personalidade, de alto índice viciante e potencial letal, geradoras de invencíveis problemas na saúde pública, a forma como estavam acondicionadas, a segura incriminação feita pelos agentes estatais, incumbidos por dever de ofício da repressão penal e as inadmissíveis alegações dos réus, não secundadas por qualquer elemento sério de convencimento, a conduta não se pode afastar do tipo do art. 33, “caput”, da Lei nº 11.343/2006.

Além disso, inegável que o réu guardava e tinha a posse direta de elevada quantidade e diversidade de drogas proibidas, petrechos e substâncias utilizadas no fracionamento e embalagem de entorpecentes para venda contínua, restando devidamente demonstrado o vínculo associativo estável, permanente e habitual entre o recorrente e terceiros não identificados, sendo de rigor o reconhecimento da figura autônoma do art. 35, *caput*, da Lei nº 11.343/2006.

APELAÇÃO CRIMINAL. Tráfico de drogas e associação para o tráfico. Sentença condenatória. Insurgência do Ministério Público e dos acusados. Comprovadas a materialidade delitiva e a autoria dos réus, era mesmo o caso de condenação, e por ambos os delitos. O réu Anderson, em revezamento com outros indivíduos, praticava a mercancia ilícita no local, utilizando a residência da ré Jennyfer como depósito para armazenamento das drogas, com ciência e autorização desta. As drogas apreendidas foram encontradas no quarto da corré. **Mostrou-se clara a estabilidade existente entre os acusados para o armazenamento, depósito e venda das drogas, não se tratando de um fato isolado, de modo a macular a certeza da demonstração também da conduta ilícita pelo crime previsto no artigo 35, "caput", da Lei nº 11.343/06.** Depoimentos dos agentes públicos ouvidos em juízo que devem ser recebidos sem ressalvas. Réu confesso quanto à traficância. Negativa da ré que restou completamente isolada nos autos, além de incidir em contradições. Condenações confirmadas. Dosimetria das penas e cumprimento. Para o crime de associação para o tráfico, penas basilares fixadas no mínimo e tornadas definitivas. Para o crime de tráfico de drogas, assiste razão à acusação quanto ao aumento das basilares. Variedade e quantidade de drogas apreendidas que recomendam a exasperação em 1/6 (um sexto). Na segunda fase, reconhecida a atenuante da confissão para Anderson. Na derradeira etapa, inviável a aplicação da figura do tráfico privilegiado, pois comprovou-se que os réus se dedicavam

às atividades criminosas. Tampouco é o caso de ser aplicada a causa de aumento do art. 40, III, da Lei nº 11.343/2006. Infração penal cometida a quase duzentos metros de estabelecimento de ensino. Concurso material de infrações que enseja a soma das penas. O regime inicial fechado se impõe, seja pela quantidade de pena aplicada, seja pela gravidade em concreto dos delitos cometidos. Ausentes os requisitos dos artigos 44 e 77 do Código Penal. Penas redimensionadas. RECURSOS DAS DEFESAS DESPROVIDOS. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJSP; Apelação Criminal 1500348-22.2023.8.26.0556; Relator (a): Marcia Monassi; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Araraquara - 1ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 09/05/2024; Data de Registro: 09/05/2024, gn)

Das transcrições das comunicações extraídas do telefone celular apreendido em posse do réu, frisa-se que não tiveram satisfatória impugnação, consta: “(...) *“Fls. 354. Na extração dos vídeos arquivados no aparelho, foram encontrados dezenas de vídeos com a exposição/demonstração de drogas, exatamente idênticas as que foram apreendidas em poder de CAIO, tanto as sintéticas, quanto as maconhas e derivadas. Fls. 355. Nas extrações das fotos, são centenas de imagens de drogas e todos os tipos e variedades, além de inúmeros comprovantes de transferência bancária”. Fls. 359. Concluiu o relatório aduzindo que: “Não resta dúvidas de que o telefone analisado era utilizado exclusivamente para a realização de contatos e comercialização de drogas, não identificamos em nenhuma conversa ou troca de mensagens, conversas “normais”, que não se tratavam de drogas. 2. Todas as conversas possuem praticamente a mesma estrutura, ou seja, o contato é identificado, o traficante solicita a confirmação de quem passou seu número (forma de garantir a segurança do negócio ilícito), posteriormente era encaminhado um “CARDPIO” com as drogas disponíveis, e depois da negociação era combinada a entrega do entorpecente. 3. A grande*

maioria das conversas, o comprador, sempre chamava o contato pela alcunha de “LUKINHA”, identificando que a pessoa que negociava as drogas; este sempre dizia que o “MOTOCÁ”, ou entregador, levaria as drogas, sendo que em quase sua totalidade, era informado que o entregador estaria em UMA MOTO DE COR PRETA (moto apreendida), ou em um veículo CELTA DE COR PRATA (veículo identificado). A localização do telefone apreendido e analisado, com base em sua localização, os pontos que ele mais era encontrado são, na residência alvo das investigações e posteriormente na residência de LUCAS PEREIRA. 4. LUCAS, traficante já conhecido dos meios policiais, foi preso no ano de 2020 justamente com os mesmos tipos de drogas, ou seja, sintéticas, haxixe e maconhas especiais, de forma idêntica as agora apreendidas com CAIO. 5. Nas conversas entabuladas e extraídas do telefone, a pessoa sempre procurava pela pessoa de LUCAS/LUKINHA. (...)”.

Os policiais descreveram satisfatoriamente as diligências empreendidas, o teor das conversas telefônicas extraídas do aparelho celular, entre réu e os demais integrantes da associação, que, em Juízo, por nada lhe ocorrer de melhor para alegar, saiu-se com inaceitáveis alegações.

A ingênua versão do réu foi, ante a exorbitante quantidade de droga e robusto aparelhamento para o preparo das substâncias ilícitas apreendidos, com superioridade, afastada pelo relato das circunstâncias feito pelos policiais, sob o crivo do contraditório, que lançaram com clareza todos os elementos de informação colhidos, delineadores da associação estável para o tráfico com terceiros não identificados, com *animus lucrandi*, e divisão de tarefas, espancando as alegações de autodefesa.

Para a hipótese, importa notar que “(...) *desnecessária a individualização ou mesmo a **identificação** do bando criminoso que está sendo auxiliado, bastando a efetiva comprovação de que o agente cooperou com determinado grupo na propagação do **tráfico** de drogas (...).*”(AgRg no REsp n. 2.153.514/MG, relator Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do Tjsp), Sexta Turma, julgado em 4/11/2024, DJe de 6/11/2024.)

Aliás, devidamente descrito o relevante comportamento dos

agentes para a profissionalizada difusão do vício, sem timidez ou pejo, dividindo os participantes da empreitada criminosa, desenvolvida em associação para o tráfico, com divisão de tarefas e estruturada organização.

Extraí-se dos depoimentos tomados, dos relatórios de investigação, das transcrições de comunicações, das apreensões, inclusive, de droga proibida, da forma de execução e do necessário encadeamento lógico do comportamento dos agentes - relevante, imprescindível e necessário para a continuidade da associação para o crime na narcotraficância que as drogas, na expressão do que foi apreendido, não circulam sem proximidade de fonte produtora expressiva e enraizamento em organização criminosa.

O bem jurídico foi violado com intensidade significativa.

Ainda, para ilustrar, como se tem decidido, os indícios, como elementos de prova, consoante dispõe o art. 239 do Código de Processo Penal, autorizam a formação da convicção e o desate condenatório. O Código de Processo Penal, no Capítulo “Das Provas”, no art. 239, cuida dos indícios. O indício, ensina Mytermayer, *in* Tratado da prova em matéria criminal, 1871, p. 479, *é um fato em relação tão precisa com outro fato, que, de um, o juiz chega ao outro por uma conclusão natural* (**TACRIM-SP – AP – Rel. SILVA PINTO – RJD 6/137**).

Mais uma vez, busca-se escora na jurisprudência, especialmente no v. Acórdão do Egrégio Supremo Tribunal Federal, datado de 16.01.91, *in* **RT** 610/283: *“Os indícios, quando concludentes todos, em recíproco apoio à exclusão de todas as hipóteses favoráveis ao réu, não dão lugar a simples presunções, mas constituem prova suficiente para autorizar a condenação”*. No mesmo sentido: *“A prova de culpa e do fato criminoso justificando o acolhimento da pretensão punitiva, pode sobrevir até por via indireta, imposta a conclusão condenatória pelo bom senso e pelas características particulares do fato incompatível com explicação divers”*, *“Prova - presença de indícios concatenados - ausência de prova direta que os desautorize - validade - entendimento: - Sendo a prova indireta, mas segura, formada por indícios concatenados, sem contra-indícios ou prova direta que os desautorize, possível é a condenação nela baseada, mormente se a materialidade do delito é inconteste”* (*in* **RJDTACRIM**, Ap. nº 716.159/1, v. Acórdão da Colenda

Nova Câmara do Egrégio Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo, Rel. Exmo. Juiz **MARREY NETO**). Convém lembrar que: *“indícios múltiplos, concatenados e impregnados de elementos positivos de credibilidade são suficientes para dar base a uma decisão condenatória, máxima quando excluem qualquer hipótese favorável ao acusado”* (Código de Processo Penal Interpretado, **JULIO FABBRINI MIRABETE**, 10ª ed., Atlas, 2003, nº 239, pág. 617).

Da mesma maneira, leciona MARIA THEREZA ROCHA DE ASSIS MOURA, *in* A Prova por Indícios no Processo Penal, 1ª ed., Saraiva, 1994, p. 75, reconhecendo, como o faz ADALBERTO DE CAMARGO ARANHA, *in* Prova no Processo Penal, 3ª ed., São Paulo, Saraiva, 1994, p. 169, que não é razoável negar validade à prova indiciária, que tem valor idêntico ao da direta (art. 239, do CPP). Ainda: *“os indícios, quando não contrariados por contra-indícios ou prova direta, autorizam o juízo de culpa do acusado e sua condenação, pois a prova indiciária, quando concludente, não refutada, excluindo todas as hipóteses favoráveis ao réu, descaracteriza a simples presunção, admitindo-se a condenação”* (**RJDTACRIM 34/69**). E mais, *“Os indícios, quando veementes, convergentes e concatenados, não neutralizados por contra-indícios ou alibi, comprovados, autorizam a condenação”* (**JTACRESP 51/342**).

Cabe realçar, por importante que: *“SENTENÇA CRIMINAL – Condenatória – Inaceitável exigir, para a prolação do édito condenatório, grau absoluto de certeza, condição incompatível com as limitações inerentes à natureza humana, assim, o acolhimento da pretensão punitiva é possível a partir de prova que, ainda que não conducente à certeza plena, afaste a presença de dúvida razoável, de forma que para a condenação é suficiente a evidência que afaste dúvida significativa, seja a respeito da materialidade da infração, seja sobre a respectiva autoria – Recurso ministerial provido.”* (Apelação Criminal nº 1.092.965-3/4 – São Paulo – Col. 9ª Câmara Criminal – Rel. Exmo. Des. **SOUZA NERY** – 12.03.08 – v.u. – Voto nº 12.904). Oportuno anotar que: *“Prova insuficiente é aquela a tal ponto inquinada de dúvida invencível que radicalmente impossibilita ter-se o fato por verificado e ter-se o acusado por seu autor, sendo suficiente à condenação não a prova maciça, incontestável, mas aquela que*

conduza à formulação de juízo de certeza possível quanto à realidade do fato imputado e sua autoria” (TACRIM-SP - AP 1.075.655/3 – Col. 7ª C. - Rel. CORRÊA DE MORAES - j. 12.03.98 - RJTACRIM 38/266). Ainda: “entendeu o TACrimSP que ‘prova suficiente para a condenação é a que, reduzindo ao mínimo desejável a margem de erro, conduz à formulação de juízo de certeza possível. Significa dizer: juízo revestido de confortável probabilidade de exatidão’ (RJTACrimSP 37/342)” (JESUS, Damásio E. de, Código de Processo Penal Anotado, São Paulo, Saraiva, 25ª ed., 2012, p. 345).

Destarte, nenhum elemento de convencimento foi trazido para que fosse agasalhada qualquer das alegações da ilustre defesa, motivo pelo qual, emerge demonstrada a subsunção da conduta dos acusados às formas puníveis dos artigos 33, “caput”, e 35 ambos da Lei nº 11.343/2006, e comprovado o dolo, na ausência de excludente da ilicitude ou da culpabilidade, a condenação é de rigor.

Tecidas tais considerações, passa-se ao exame da dosimetria das penas e do regime prisional aplicados na r. sentença.

Na primeira fase, atento aos ditames do artigo 59, “caput”, do Código Penal, e do artigo 42 da Lei de Drogas, o MM. Juiz “a quo” fixou a pena-base para crime previsto no artigo 35 da Lei 11.343/06, no mínimo legal, em 03 anos de reclusão e 700 dias-multa, e, para o crime de tráfico de drogas, acrescida de 1/5, em 06 anos de reclusão e 600 dias-multa.

Nesse ponto, ante as justificativas expostas pelo Órgão Ministerial, verifica-se necessário fixar a pena-base acima do mínimo legal.

Os crimes de que se cuida tem suas particularidades que os distinguem da generalidade dos crimes de mesma espécie, porquanto, a nocividade, diversidade e a elevada quantidade da droga apreendida, alcançando número maior de usuários com predileções específicas – *1.477 comprimidos de Ecstasy, com peso líquido de 809,160g; 234 pontos de LSD, com peso líquido de 3,690g; 51,270g de cocaína; 55,010g de “crack”; 413,430 g de maconha* - de grande poder degenerador da personalidade, de alto índice viciante, geradoras de invencíveis problemas na saúde pública, e de aptidão letal, demonstram dolo intenso com que se deu o réu.

Convém sublinhar que: *“A alta nocividade da cocaína está a*

exigir especial rigor no combate a seu tráfico, impondo-se, em consequência, aplicação aos traficantes de reprimendas penais de severidade correspondente ao elevado risco que a nefasta mercancia acarreta à saúde pública” (TJRS – AC 687055624 – Rel. Jorge Alberto de Moraes Lacerda – RJTJRS 130/154), *in* HC nº 2023748-42.2014.8.26.0000 – 1ª Vara Criminal da Comarca de Mogi das Cruzes -, Colenda 3ª Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Rel.: Exmo. Des. **TOLOZA NETO**, em 13.05.2014).

Aquele que se dedica à espúria difusão do vício em droga de tamanha nocividade, em tese, demonstra personalidade malformada, sem a mínima sensibilidade social. Nesse sentido: *“A infração atribuída ao increpado é demolidora da integridade moral e mental de seus desditosos alvos; submete progressivamente os incautos ao cativeiro existencial do vício morféutico e ao mais deletério ócio, porque os vitimados por essa chaga praticamente conduzem sua vida produtiva ao epílogo”* (**Habeas Corpus** nº 2049710-67.2014.8.26.0000 – Comarca de Mogi das Cruzes, Colenda 3ª Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Rel. Exmo. Des. **GERALDO WOHLERS**).

Não bastasse os valores e apetrechos apreendidos (*balança, embalagens e R\$1.855,00*) aliados aos dados extraídos do celular do réu indicam a movimentação intensa da associação criminosa impondo a exasperação das basilares.

Não se olvide, 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).

Assim, as basilares devem ser fixadas, para cada um dos réus, acrescidas de 1/3, em 6 anos e 8 meses de reclusão e 666 dias-multa para o crime de tráfico de droga e 4 anos de reclusão e 933 dias-multa para o delito previsto no artigo 35 da Lei 11.343/06.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Na segunda fase, para o crime de associação para o tráfico de drogas, ausentes circunstâncias agravantes e atenuantes, a reprimenda mantém-se inalterada. Para o crime de tráfico de drogas reconhecida a circunstância atenuante da confissão espontânea, a reprimenda deve ser reduzida em 1/6, perfazendo, 5 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão e 555 dias-multa.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento e diminuição de pena, tornam-se definitivas as reprimendas tais como fixadas nas fases anteriores.

Nesse ponto, incabível a aplicação do redutor previsto no §4º do art. 33 da Lei de Drogas, porquanto ausentes os requisitos legais previstos para sua aplicação.

A benesse sob comento trata da figura do “traficante privilegiado”, também chamada de “traficância menor” ou “traficância eventual”, estabelecendo a redução de pena de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas e nem integre organização criminosa.

No caso dos autos, a diversidade, nocividade e quantidade de droga apreendida aliada as diversas denúncias, em desfavor do réu, relacionadas ao tráfico de drogas, revelam que o apelante se dedicava à atividade criminosa e faz da difusão do vício, com *animus lucrandi*, seu *modus vivendi*.

Ademais, a condenação pela prática do crime previsto no artigo 35 da Lei de Drogas inviabiliza a aplicação da causa de diminuição de pena. Nesse sentido, decisão recente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO PELA ASSOCIAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO POR ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA.

AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal de origem, com base no acervo probatório, firmou compreensão no sentido da efetiva prática do crime de associação para o tráfico pelo acusado - a quantidade de drogas arrecadadas sob a posse do apelado, a apreensão de um rádio comunicador, uma pistola calibre 38 e as circunstâncias da prisão em que foi detido, em localidade dominada por organização criminosa, não deixam dúvidas de que estava associado ao tráfico local de maneira estável e permanente para a prática do crime de tráfico (e-STJ fl. 43), inclusive acerca da estabilidade e permanência do vínculo associativo. Dessa forma, para se chegar a conclusão diversa, necessário o exame do conjunto-fático probatório, inviável em sede de habeas corpus.

2. Em relação à redutora do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, a sua aplicação demanda o preenchimento de quatro requisitos cumulativos, quais sejam, primariedade, bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas ou integrar organização criminosa.

3. No caso dos autos, tendo em vista que o paciente também foi condenado pelo delito de associação para o tráfico (art. 35 da Lei de Drogas), não há se falar em reconhecimento da redutora do tráfico. Isso porque a jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que a condenação por associação para o tráfico de drogas obsta a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, uma vez que demanda a existência de 'animus' associativo estável e permanente entre os agentes no cometimento do delito, evidenciando, assim, a dedicação do agente à atividade criminosa.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 764.530/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/11/2022, DJe de 16/11/2022.)

Claro o profissionalismo e forte a consciência da ilicitude, não se tratando de traficante novato, “de primeira viagem”, que, assim, não é merecedor do redutor do parágrafo 4º, do artigo 33, da Lei Especial (GUILHERME DE SOUZA NUCCI, *in* Leis Penais Especiais, RT, 2ª edição, 2007, p. 330).

Marcada, como dito, a dedicação à espúria difusão de drogas proibidas, com *animus lucrandi* e com *modus vivendi*, que é resultante de livre escolha do acusado, com absoluta consciência da ilicitude, não se trata de iniciante no tráfico de drogas. Nesse sentido: “*De se ver que a mens legis da causa de diminuição de pena seria alcançar aqueles pequenos traficantes, circunstância diversa da vivenciada nos autos, dada a apreensão de expressiva quantidade de entorpecente, com alto poder destrutivo*” (Superior Tribunal de Justiça. HC n. 190426 / MS. Ministro **OG FERNANDES**. DJ 04.04.2011).

Portanto, inviável a aplicação do redutor previsto no §4º do artigo 33 da Lei de Drogas, conforme estabelecido na r. sentença.

Os crimes foram praticados em concurso material, nos termos do artigo 69, *caput*, do Código Penal, motivo pelo qual as penas devem ser somadas, obtendo-se 09 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão e 1488 dias-multa.

Por fim, devidamente eleito o regime inicial fechado para cumprimento da pena diante do *quantum* de pena aplicado aliado a todas as circunstâncias do caso concreto, consoante disciplina o artigo 33, § 3º, c.c. artigo 59, III, ambos do Código Penal, o que também obsta a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos nos termos do artigo 44 do Código Penal.

Por oportuno: “(...) *O regime inicial fechado é o único adequado em face do princípio da suficiência penal, mormente porque se trata de delito equiparado a hediondo (Súmula 512 do STJ), que enseja maior repressão e reprovação, por ser verdadeiro flagelo da sociedade hodiernamente. Anote-se que o regime aberto é incompatível com a infração de tráfico de drogas, que se tornou uma das grandes pragas modernas a atormentar a sociedade, mormente no Brasil, antes país de passagem da droga para o exterior, sendo hoje um dos países com grande número de traficantes, passando a droga a ser utilizada aqui, sendo exemplo*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

*disso que 70% dos processos em julgamento nas sessões ordinárias dessa E. Câmara, sempre em número superior a 500 feitos, são referentes a tráfico de drogas. Assim, transformando-se o tráfico num dos verdadeiros cancros da atualidade, envolvendo jovens e desagregando famílias, deve ele ser combatido com rigor, rigor este que só se encontra presente na imposição do regime fechado para o traficante. Ademais, não pode o julgador ter seu olhar voltado para as estrelas, mas deve ser homem do seu tempo, que não ignora que a leniência com o tráfico destrói famílias, jogando usuários e viciados na sarjeta, bem como incrementa roubos, latrocínios, furtos e homicídios. Incabível, por essas razões, impor-se ao traficante penas restritivas de direito muito aquém da punição que merece, não estando presentes os requisitos do art. 44, inciso III, do Código Penal. Diante do quadro probatório coligido, considerando-se a lesividade da conduta da ré, outro regime diverso do fechado seria insuficiente à espécie, sendo pelo mesmo motivo indeferida a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (...)" (Apelação nº 0034838-30.2014.8.26.0114, da Comarca de Campinas, Colenda 5ª Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo. Rel.: Exmo. Des. **JOSÉ DAMIÃO PINHEIRO MACHADO COGAN**, julg., em 6 de outubro de 2016).*

Diante de tais considerações, **nega-se provimento** ao recurso de apelação interposto pela Defesa e **dá-se provimento** ao recurso ministerial para readequar a reprimenda aplicada ao réu **CAIO GUILHERME CELESTINO** para 09 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 1488 dias-multa no mínimo legal, mantendo-se no mais a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator