



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000359989

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500977-31.2024.8.26.0630, da Comarca de Santa Bárbara D Oeste, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado EDSON CARLOS DE AGUIAR.

ACORDAM, em 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "DERAM PROVIMENTO ao recurso do órgão acusatório para condenar Edson Carlos de Aguiar ao cumprimento de 05 (cinco) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 555 (quinhentos e cinquenta e cinco) dias-multa, no piso, como incurso no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06. V.U.

Sustentou oralmente a Exma. Advogada Dra. Sandra Fernandes Manzano e fez uso da palavra o Exmo. Procurador de Justiça Dr. Francisco José Taddei Cembranelli.", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente), ELY AMIOKA E CONCEIÇÃO VENDEIRO.

São Paulo, 9 de abril de 2025.

CHRISTIANO JORGE

Relator

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Autos da Apelação nº 1500977-31.2024.8.26.0630

Apelante: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Apelado: **EDSON CARLOS DE AGUIAR**

Meritíssima Juíza de Direito: Elizabeth Shalders de Oliveira Roxo

Comarca: Santa Bárbara D'Oeste

VOTO Nº 8611

APELAÇÃO CRIMINAL. Tráfico de drogas (artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06). Sentença absolutória. Insurgência ministerial. Pleito de condenação do acusado nos termos da denúncia. Provimento.

Nulidade processual arguida pela defesa durante a fase instrutória e acolhida na r. sentença a qual não se verifica. “Denúncia anônima” específica, pela qual foram indicados aos policiais militares marca, modelo e cor do veículo automotor conduzido pelo indivíduo responsável pelo transporte de drogas na região, para fins de tráfico, cuja alcunha era “Ed”. Sentenciado com prenome compatível ao apelido: Edson. Elementos objetivos justificadores da busca pessoal e veicular. Precedentes desta C. 15ª Câmara de Direito Criminal. Ausência de indícios de terem os policiais mentido em juízo. Provas obtidas lícitamente.

Materialidade e autoria suficientemente demonstradas. Versão apresentada pelos policiais militares que é harmônica e coerente com as demais provas produzidas durante a instrução. Em sede judicial, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, o acusado confessou parcialmente a prática delitiva, corroborando o robusto conjunto probatório amealhado. Condenação que era medida de rigor.

Dosimetria das penas.

Primeira fase. Basilar estabelecida em 1/3 (um terço) acima do mínimo legal, sendo um sexto

pelo mau antecedente do réu (autos nº 0001334-03.2015.8.26.0533 - cf. certidão às fls. 36/37), e um sexto pela quantidade e variedade de drogas (artigo 42 da Lei nº 11.343/06).

Segunda fase. Reconhecimento da atenuante da confissão (parcial). Sanções penais diminuídas em um sexto, perfazendo 05 (cinco) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e pagamento de 555 (quinhentos e cinquenta e cinco) dias-multa.

Terceira fase. Penas tornadas definitivas no montante estipulado na etapa anterior.

Não cabimento do redutor do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06. Réu que é portador de mau antecedente e se dedicava à narcotraficância. Aplicação do regime inicial semiaberto. Embora mais adequada a fixação do regime inicial fechado, observado o artigo 33, §3º, do Código Penal, de rigor o estabelecimento do intermediário, nos exatos termos da irresignação ministerial, a qual delimita a extensão do efeito devolutivo do recurso (*tantum devolutum quantum appellatum*). Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. 15ª Câmara de Direito Criminal.

Valor de cada dia-multa fixado no patamar legal, ausentes informações acerca da situação econômica do acusado.

Sentença reformada.

RECURSO PROVIDO.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra a r. sentença de fls. 158/169, pela qual foi julgada improcedente a ação penal para absolver Edson Carlos de Aguiar da imputação do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, com fundamento no artigo 386, II, do Código de Processo Penal.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Inconformado, apelou o membro do *Parquet* (fls. 178/186), requerendo a condenação do acusado nos exatos termos da denúncia.

Contrarrazões da defesa acostadas às fls. 215/237, pela manutenção da r. sentença. Foi juntada petição manifestando oposição ao julgamento virtual do feito (fl. 248).

A E. Procuradora de Justiça Rita Di Tomasso Martins apresentou o parecer de fls. 251/264, opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Edson Carlos de Aguiar foi denunciado como incurso no crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, porque: **(i)** no dia 17 de agosto de 2024, por volta de 08h, na Rodovia SP-304, km 135, Distrito Industrial, na comarca de Santa Bárbara D'Oeste, transportava, para fins de tráfico, uma porção de cocaína em pó, com peso aproximado de 36g (trinta e seis gramas); **(ii)** na mesma data, em imóvel situado à rua Damásio Pimentel de Camargo, número 53, bairro Santa Rita de Cássia, naquela comarca, guardava e tinha em depósito, para fins de tráfico, 18 (dezoito) porções de “maconha”, substância contendo *tetrahydrocannabinol* (THC), com peso aproximado de 467g (quatrocentos e sessenta e sete gramas); e **(iii)** nas mesmas condições de tempo, porém, em imóvel situado à avenida Rogério Zanaga de Camargo Neves, número 89, bairro Jardim Governador Mário Covas III, na comarca de Americana, guardava, também para fins de tráfico, 06 (seis) porções de cocaína “a granel”, com peso aproximado de 5.030g (cinco mil e trinta gramas), e 02 (dois) “tijolos” de cocaína em forma de “crack”, com peso aproximado de 1.600g (um mil e seiscentos gramas), tudo sem autorização e em

desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Conforme apurado, naquela ocasião, os policiais militares Vitor Fernando Mendonça e Rodolfo Alves de Almeida, durante patrulhamento de rotina pela comarca de Santa Bárbara D'Oeste, receberam “denúncia anônima” de um transeunte, informando que um indivíduo de alcunha “Ed”, integrante de organização criminosa, estaria transportando drogas pela região (Distrito Industrial), para fins de tráfico, em um veículo Honda/Civic cor cinza.

Diante desta informação, os agentes públicos iniciaram averiguação pela região, e, pouco após, abordaram um indivíduo (posteriormente identificado como sendo o réu) a bordo de um veículo automotor de mesma marca, modelo e cor indicado pelo transeunte.

Em revista pessoal, nada de ilícito foi localizado; contudo, em revista ao automóvel, foi encontrado, no porta-malas, um “engradado”, aparentemente contendo latas de Coca-Cola. Foi solicitado apoio do canil do Batalhão de Ações Especiais de Polícia (BAEP), e, com auxílio de cão farejador, foi localizada, no interior das “latas de Coca-Cola” (as quais eram compostas por tampa de rosquear e fundo falso), uma porção de cocaína em pó.

Indagado informalmente, o acusado confessou a propriedade da droga, a qual seria destinada ao comércio espúrio, e indicou aos agentes públicos a presença de mais substâncias ilícitas em sua residência (situada à rua Damásio Pimentel de Camargo, número 53, bairro Santa Rita de Cássia, na comarca de Santa Bárbara D'Oeste), e em um imóvel na comarca de Americana (situado à avenida Rogério Zanaga de Camargo Neves, número 89, bairro Jardim Governador Mário Covas III). Este segundo imóvel seria utilizado como “chão” (trata-se, segundo

esclarecido pelos policiais militares, de expressão usada para descrever o local onde são armazenadas grandes quantidades de drogas por traficantes).

Neste cenário, os agentes públicos rumaram, inicialmente, à residência de Edson. Ali, foram recebidos pela esposa dele, a qual autorizou a entrada dos policiais militares em sua casa. Em revista domiciliar, foram encontradas, debaixo da cama do quarto do casal, oito porções de “maconha”, com peso líquido aproximado de 436,6g (quatrocentos e trinta e seis gramas e sessenta decigramas – cf. laudo de exame químico-toxicológico às fls. 88/90), bem como duas balanças de precisão, anotações referentes à contabilidade do tráfico e a quantia de R\$ 555,00 (quinhentos e cinquenta e cinco reais) em notas fracionadas.

Em continuidade às diligências, foram realizadas buscas no imóvel apontado por Edson como sendo seu “chão”, na comarca de Americana. No local, foram encontradas 06 (seis) porções de cocaína “a granel”, com peso líquido aproximado de 4.810,8g (quatro mil, oitocentos e dez gramas e oitenta decigramas – cf. laudo de exame químico-toxicológico às fls. 88/90), e 02 (dois) “tijolos” de cocaína em forma de “crack”, com peso líquido aproximado de 1.603,8g (um mil, seiscentos e três gramas e oitenta decigramas – cf. laudo de exame químico-toxicológico às fls. 88/90), além de três balanças de precisão, petrechos utilizados na embalagem de drogas (um rolo de papel filme, um rolo de papel plástico descartável e diversos “saquinhos” coloridos – cf. auto de exibição e apreensão de fls. 17/19) e outras anotações referentes à mercancia ilícita. Também foram encontradas outras “latas de Coca-Cola” falsas, vazias, similares àquelas encontradas no porta-malas do veículo conduzido pelo réu.

O acusado foi preso em flagrante (fl. 06) e conduzido ao distrito policial, dando azo à lavratura do boletim de

ocorrência de fls. 12/16.

Ouvido perante a autoridade policial, Edson optou por permanecer em silêncio (fl. 11). Judicialmente, porém, aduziu ter sido abordado pelos policiais militares quando retornava do trabalho, juntamente com Nilson Cesar Forão de Moraes (ora testemunha). Aduziu não ter sido encontrada qualquer substância ilícita em seu veículo automotor, porém, ainda assim foi colocado em uma viatura e levado até sua residência. Ali, outros policiais já haviam revistado o imóvel, onde localizaram uma porção de “maconha”, a qual seria destinada ao consumo próprio. Disse que teria adquirido uma quantidade maior do tóxico ilícito para “evitar ficar indo até a ‘biqueira’”. Por fim, no que tange ao imóvel na comarca de Americana, alegou que ali comparecia uma vez por mês para embalar drogas para um conhecido de nome “Bruninho”, o qual, em troca, pagava o aluguel de Edson e lhe fornecia porções de “maconha” para consumo pessoal. (cf. gravação de audiência de instrução cujo link consta juntado à fl. 157).

Finda a fase instrutória, a ação penal foi julgada improcedente, para absolver o ora acusado da imputação do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, com fundamento no artigo 386, II, do Código de Processo Penal.

Inconformado, o Ministério Público interpôs recurso de apelação, postulando pela condenação do réu nos termos da denúncia.

É o resumo do caso.

O apelo comporta acolhida.

Ao término da instrução, a MM^a. Juíza de Direito absolveu o réu, acolhendo a tese defensiva de nulidade processual da prisão em flagrante, porquanto a abordagem teria sido realizada sem fundadas suspeitas, contaminando, assim, todas as provas obtidas a partir deste ato, as quais foram consideradas ilícitas.

Conforme exposto na r. sentença (fl. 168):

Nessa esteira de entendimento, no caso em exame, não se verifica que restam configuradas as fundadas razões exigidas pela lei processual, uma vez que, conforme depoimento prestado pelos próprios policiais militares, estes apenas procederam com a abordagem do acusado porque recebida denúncia anônima, sem que houvesse qualquer tipo de elementos probatórios mínimos que indicassem a ocorrência de situação flagrancial no caso concreto. Nesse quadro, inevitável o reconhecimento da nulidade da revista pessoal e veicular do acusado, caracterizando prova ilícita, inadmissível nos termos do artigo 157, do Código de Processo Penal. Por conseguinte, com base na teoria dos frutos envenenados (art. 157, § 1º, CPP), também são nulas revistas domiciliares na residência do acusado e na casa de Americana, pois, conforme próprio depoimento dos acusados, decorreram de suposta confissão informal do acusado colhida após a revista veicular, ocasião em que teria ocorrido a apreensão das latinhas de refrigerante com entorpecentes dentro do porta-malas do acusado, pois inexistente mandado de busca e apreensão ou registro de autorização de morador. Outrossim, não há prova da materialidade ou autoria delitiva que tenha sido colhida de fonte independente da ilícita apreensão das substâncias por ocasião da diligência de busca pessoal ou revista veicular, razão pela qual a absolvição é medida que se impõe. (...).

Respeitado o entendimento manifestado pela MM^a. Magistrada sentenciante, não há que se falar em ilicitude da prova pela ilegalidade na atuação dos policiais.

Nos termos do artigo 244 do Código de Processo Penal, “A busca pessoal independerá de mandado, no caso de prisão ou

quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.”.

Como visto, os policiais militares, durante patrulhamento de rotina pela comarca de Santa Bárbara D'Oeste, receberam “denúncia anônima” de um transeunte, denotando a prática do comércio espúrio por um indivíduo de alcunha “Ed”, o qual seria integrante de organização criminosa e estaria transportando drogas pela região em um veículo Honda/Civic de cor cinza.

Ora, a informação anônima indicava, de forma detalhada, características do traficante e da ação delitiva, quais sejam, alcunha, o fato de ser integrante de organização criminosa, região pela qual trafegava, bem como a marca, o modelo e a cor do veículo automotor por ele utilizado para o transporte dos tóxicos ilícitos.

Assim, realizado breve patrulhamento pela região indicada pelo transeunte, foi localizado um automóvel nas mesmas condições por ele descritas, sendo emanada ordem de parada pelos agentes públicos, para averiguação. Em seguida, o motorista foi identificado como sendo o réu (note-se ter ele o prenome “Edson”, do qual poderia facilmente advir a alcunha “Ed”), e, realizada revista pessoal e veicular, no porta-malas do automóvel foi encontrado apenas um “engradado” aparentemente com latas de Coca-Cola.

Foi solicitado apoio do canil do Batalhão de Ações Especiais da Polícia (BAEP), e, com auxílio de cão farejador, constatou-se a presença de cocaína no interior das latas de refrigerante, as quais, conforme verificado, possuíam uma tampa de rosquear com fundo falso.

Portanto, considerando o específico teor da “denúncia anônima”, somado ao encontro, pouco após, do réu, cujo prenome é Edson (e a alcunha indicada pelo transeunte aos agentes públicos era “Ed”), na condução de veículo automotor cuja marca, modelo e cor eram idênticos àqueles informados, deduz-se seguramente que haviam fundadas suspeitas – **evidenciadas em elementos objetivos** – de que o ora apelado estava na posse de objeto que constituía corpo de delito (no caso, drogas), nos termos do artigo 244 do Código de Processo Penal. Assim sendo, eram perfeitamente lícitas a abordagem e revistas pessoal e veicular realizadas pelos policiais.

Na mesma linha, o entendimento adotado por esta C. 15ª Câmara de Direito Criminal:

Em relação a identificação da Apelante ter decorrido de denúncia anônima, tal circunstância não acarreta qualquer nulidade, porquanto seguida de diligências para averiguar os fatos nela noticiados, as quais culminaram na apreensão dos entorpecentes, encerrando procedimento lícito: (...). Desse modo, sendo o crime de tráfico de entorpecentes de natureza permanente, a busca pessoal foi desencadeada para apuração da notícia de ser traficante e resultou na apreensão de produtos, confirmando essa conduta, de modo que caso dispensa saneamento e afasta a pretendida declaração de nulidade da prova. (...). (TJSP; Apelação Criminal 1502615-25.2022.8.26.0548; Relator (a): Bueno de Camargo; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Cosmópolis - 1ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 30/01/2024; Data de Registro: 30/01/2024). (g.n.).

(...). Nesse passo, aliás ao contrário do alegado pela douta defesa, não se vislumbra qualquer irregularidade na ação policial a justificar o comprometimento da prova colhida nos autos, mostrando-se válido o auto de prisão em flagrante dos acusados. **Afinal, a ação policial que culminou na apreensão dos entorpecentes e na prisão flagrancial dos acusados foi justificada por elementos objetivos concretos, que fundamentaram a excepcional**

intervenção policial, diante da latente suspeita da prática em curso de crime cujo objeto constituiria corpo de delito, o que foi confirmado a posteriori. A denúncia anônima foi apresentada pessoalmente aos policiais e propalou a ocorrência de crime permanente, com informes e dados qualificativos (tipo, marca, modelo, cor e placas) dos veículos envolvidos na empreitada criminosa, bem como de um dos indivíduos (“Felipinho da Vila Casa Grande”) que estariam transportando entorpecentes. Tal indivíduo, aliás, já era conhecido nos meios policiais pela prática anterior do tráfico espúrio de entorpecentes, circunstância confirmada nos autos (fls. 144/145- antecedentes do acusado Felipe). **Desta forma, houve indicação de dados objetivos claros e concretos e da ocorrência de crime permanente**, em tese praticado por pessoa já conhecida dos policiais pela prática do mesmo delito, **elementos que bem fundamentaram a atuação policial repressiva**. Neste contexto, no regular exercício de suas atribuições, os servidores públicos lograram localizar os veículos mencionados na denúncia, em via pública, e confirmaram o teor daqueles informes. (...). (TJSP; Apelação Criminal 1501218-56.2022.8.26.0571; Relator (a): Gilda Alves Barbosa Diodatti; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Itapetininga - 2ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 26/04/2023; Data de Registro: 26/04/2023). (g.n.).

Por mais, não se olvide ter sido a busca domiciliar realizada na residência do acusado (na comarca de Santa Bárbara D'Oeste) **após** a descoberta da porção de cocaína no interior do automóvel, em conformidade com as informações fornecidas em “denúncia anônima”, bem como por ter ele informado que, no local, havia mais substâncias ilícitas - ou seja, em situação de flagrante delito legitimadora da revista realizada (rememore-se que o tráfico de drogas, nas modalidades *guardar e ter em depósito*, é crime permanente, cuja consumação se protraí no tempo). A mesma lógica deve ser adotada para a revista realizada no imóvel situado na comarca de Americana, onde o réu também havia indicado a presença de tóxicos ilícitos destinados ao tráfico (sendo evidente a situação de flagrante delito).

Outrossim, não se olvide ser dever do policial militar, ao se deparar com situação evidente de estar sendo praticado crime, agir ativamente para contê-lo, concretizando, assim, o múnus que lhe foi constitucionalmente atribuído (artigo 144, §5º, da Constituição Federal). De outro modo, é vedado ao policial ignorar possível ocorrência de ilicitude durante o exercício regular de suas funções.

Logo, não restou evidenciada qualquer ilegalidade na atuação dos policiais militares no caso ora em apreço.

Por mais, também não há que se falar em insuficiência de provas da autoria e da materialidade delitivas.

Com efeito, a materialidade delitiva restou demonstrada através do auto de prisão em flagrante de fl. 06; do boletim de ocorrência de fls. 12/16; do auto de exibição e apreensão de fls. 17/19; dos autos de constatação de fls. 20/21, 22/23, 24/25 e 26/27; do laudo de exame químico-toxicológico de fls. 88/90, e da prova oral colhida.

No mais, a dinâmica dos fatos, tal como delineada, foi narrada de modo firme e contundente por ambos os policiais militares, ouvidos em juízo na condição de testemunhas arroladas pela acusação (cf. gravação da audiência de instrução cujo link encontra-se juntado à fl. 157), com versões no mesmo sentido daquelas apresentadas por eles perante a autoridade policial em sede investigativa (fls. 07/08 e 09/10).

Portanto, a versão dos agentes públicos é segura e robusta para embasar, juntamente com as demais provas dos autos, a condenação do ora apelante pelo crime de tráfico de drogas. Ressalte-se não haver provas da existência de prévia desavença entre os policiais

militares e o réu, ou ainda qualquer fundamentação capaz de macular os depoimentos dos agentes públicos.

Afinal, há muito se encontra superada a discussão atinente à validade das palavras dos policiais militares, mormente com relação a fatos atrelados ao exercício das funções públicas por eles exercidas.

Isto porque, além do compromisso com a fé pública, inerente aos cargos por eles ocupados, os policiais foram ouvidos na qualidade de testemunhas, isto é, prestaram compromisso de dizer a verdade, e não possuíam qualquer motivo – ou, ao menos, inexistem provas nesse sentido – para quererem prejudicar o acusado.

Por mais, a narrativa trazida pelo réu, no sentido de que teria adquirido tamanha quantidade de “maconha” apenas para consumo próprio, e, mais ainda, em porções não fracionadas, não convence. **Aliás, há contradição em seu interrogatório judicial**, porque, após afirmar ter adquirido quantidade elevada de “maconha” para não precisar se dirigir com frequência à “biqueira”, confirmou que recebia, como “pagamento” pelo “serviço” de embalagem de drogas na casa situada na comarca de Americana, o valor referente ao seu aluguel e porções de “maconha” para consumo.

Ora, se assim o fosse, não haveria necessidade de o réu estocar o tóxico ilícito em tamanha quantidade, haja vista que receberia de “Bruninho”, mensalmente (conforme informado, ele comparecia à residência na comarca de Americana uma vez ao mês), porções de “maconha” para seu consumo.

De mais a mais, a narrativa, em Juízo, da

testemunha Nilson, colega de trabalho do acusado e que estava com ele no momento da abordagem, naturalmente, é condizente com a dele, inclusive por eventual receio da testemunha de sofrer represálias (frise-se ter sido Nilson ouvido em Juízo na presença do acusado).

No caso em comento, tem-se, portanto, o seguinte conjunto probatório: **(i)** o réu foi abordado enquanto conduzia o veículo Honda/Civic LXS, de placas “KZT-7133”, cor cinza, logo após os policiais militares receberem informação anônima de que um indivíduo, de alcunha “Ed” (sendo o prenome do acusado “Edson”, frise-se), integrante de organização criminosa, estava transportando drogas em um veículo Honda/Civic cor cinza; **(ii)** no interior do automóvel, foi encontrado, no porta-malas, um “engradado” aparentemente contendo latas de Coca-Cola, porém, tratava-se de latas falsas, com tampa de rosquear e fundo falso, no qual havia cocaína em pó; **(iii)** indagado informalmente durante a abordagem, o réu confessou haver mais drogas em sua residência, indicando o endereço, bem como em um imóvel situado na comarca de Americana, motivo pelo qual, em continuidade às diligências, os agentes públicos rumaram à residência do acusado, onde foram localizadas oito porções de “maconha”, com peso líquido aproximado de 436,6g (quatrocentos e trinta e seis gramas e sessenta decigramas – cf. laudo de exame químico-toxicológico às fls. 88/90), bem como duas balanças de precisão, anotações referentes à contabilidade do tráfico e a quantia de R\$ 555,00 (quinhentos e cinquenta e cinco reais) em notas fracionadas; **(iv)** no imóvel situado na comarca de Americana, foram encontradas 06 (seis) porções de cocaína “a granel”, com peso líquido aproximado de 4.810,8g (quatro mil, oitocentos e dez gramas e oitenta decigramas – cf. laudo de exame químico-toxicológico às fls. 88/90), e 02 (dois) “tijolos” de cocaína em forma de “crack”, com peso líquido aproximado de 1.603,8g (um mil, seiscentos e três gramas e oitenta decigramas – cf. laudo de exame químico-toxicológico às fls. 88/90), além de três balanças de precisão,

petrechos utilizados na embalagem de drogas (um rolo de papel filme, um rolo de papel plástico descartável e diversos “saquinhos” coloridos – cf. auto de exibição e apreensão de fls. 17/19) e outras anotações referentes à mercancia ilícita. Também foram encontradas outras “latas de Coca-Cola” falsas, vazias, similares àquelas encontradas no porta-malas do veículo conduzido pelo réu; e (v) em interrogatório judicial, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, Edson confirmou que as drogas encontradas no imóvel na comarca de Americana eram destinadas ao tráfico, sendo o responsável por embalá-las.

Logo, diante da robustez do conjunto de provas amealhadas, era de rigor a condenação do ora apelado pelo crime de tráfico de drogas.

Acresça-se a isto o fato de ser absolutamente dispensável a comprovação de efetiva comercialização das drogas para fins de caracterizar o cometimento da figura típica insculpida no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006. Cuidando-se de crime de ação múltipla (ou de conteúdo variado), o delito se consuma com a prática de qualquer das condutas nele preceituadas, desde que presentes as demais elementares do tipo penal.

Bem por isso, irrelevante a ausência de provas de efetiva mercancia das substâncias ilícitas para a caracterização do tráfico de drogas.

Presentes, portanto, as elementares do artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, passa-se à dosagem das penas, respeitado o efeito devolutivo estrito inerente aos recursos interpostos pelo Ministério Público.

Na primeira fase da dosimetria das penas, o órgão acusatório requereu a fixação da basilar acima do mínimo legal, nos seguintes termos (fl. 185): *“Na primeira fase, observado o critério estabelecido no artigo 42 da Lei nº 11.343/06, sua pena base deve ser exasperada pela vasta quantidade de drogas apreendidas e por conta dos antecedentes do réu, também por tráfico de drogas (fls. 36/37). (...)”*.

De fato, o acusado é portador de mau antecedente, inclusive, por outro crime de tráfico de drogas (autos nº 0001334-03.2015.8.26.0533 - cf. certidão às fls. 36/37), bem como transportava, guardava e tinha em depósito quantidades elevadas de substâncias ilícitas diversas (quase cinco mil gramas de cocaína “a granel”, mais de quatrocentos gramas de “maconha”, e quase dois mil gramas de cocaína em forma de “crack”), a justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

Assim, fixo a fração de aumento em 1/3 (um terço), sendo 1/6 (um sexto) pelo mau antecedente e mais 1/6 (um sexto) pela quantidade de drogas apreendidas, observado o artigo 42 da Lei nº 11.343/06.

Logo, a basilar restou estabelecida em **06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, e pagamento de 666 (seiscentos e sessenta e seis) dias-multa**.

Na etapa intermediária, o Ministério Público requereu o reconhecimento da atenuante da confissão, sob o argumento de que (fl. 185): *“apesar de não ter confessado diretamente a prática da venda, confessou que colabora com o narcotráfico. (...)”*.

Com razão.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Deveras, conquanto Edson não tenha confirmado a venda das substâncias ilícitas, confessou, em Juízo, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, a utilização da casa situada na comarca de Americana para embalar drogas destinadas ao comércio espúrio.

E, como já exposto, tratando-se o tráfico de drogas de tipo penal misto alternativo, ainda que não tenha ele confessado o transporte da porção de cocaína em pó em seu veículo ou a guarda das porções de “maconha” em sua residência (na comarca de Santa Bárbara D'Oeste), a confissão (parcial), no sentido de utilização da casa situada em Americana para embalar drogas destinadas à mercancia ilícita, já é suficiente para caracterizar o crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Assim, as penas estipuladas na etapa anterior devem ser diminuídas na fração de 1/6 (um sexto), perfazendo **05 (cinco) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e pagamento de 555 (quinhentos e cinquenta e cinco) dias-multa.**

Na derradeira etapa, torno definitivas as penas.

Realmente, não é cabível a aplicação do redutor previsto no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, ante o não preenchimento dos requisitos legais (réu é portador de mau antecedente, inclusive, por outro crime de tráfico de drogas, praticado no ano de 2015).

Some-se ao argumento acima exposto que a quantidade de drogas localizadas em poder de Edson (em seu veículo e em ambas as residências, situadas nas comarcas de Santa Bárbara D'Oeste e Americana) igualmente denota o seu envolvimento intenso com o narcotráfico, afinal grupos criminosos jamais confiariam a um completo

desconhecido ou traficante iniciante a guarda de tamanha quantidade de tóxicos diversos.

Fixo cada dia-multa no valor unitário mínimo, por não haver informações suficientes nos autos acerca da condição econômica do acusado.

Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, o órgão acusatório pugnou pela imposição do semiaberto, tendo em vista o montante de sanção penal aplicado (superior a quatro e inferior a oito anos).

Em verdade, diante da valoração negativa das circunstâncias judiciais na primeira fase do cálculo dosimétrico, mais adequada seria a aplicação do regime inicial fechado, observado o artigo 33, §3º, do Código Penal. Contudo, nos exatos termos do inconformismo ministerial, o qual delimita a extensão do efeito devolutivo do recurso, de rigor a aplicação do regime intermediário.

Segundo Fernando Capez¹:

(...). A parte que invoca o reexame pelo juízo *ad quem*, ao mesmo tempo, fixa-lhe a extensão, delimitando a sua área. Do mesmo modo que o juízo *a quo* não pode julgar *ultra* nem *extra petitum*, não o pode também o juízo *ad quem*. Trata-se da aplicação do princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, inserido no art. 599 do CPP. Portanto, o tribunal só julga a matéria que lhe foi devolvida pelo recurso da parte, não podendo ir além de acolher o pedido ou rejeitá-lo, no todo ou em parte. Não pode julgar mais, nem fora do que foi pedido, mesmo que assim o queira, porque lhe falta competência recursal para tanto: *tantum devolutum quantum appellatum*. (...).

¹ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 31.ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024, p. 486.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Na mesma linha, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. 15ª Câmara de Direito Criminal:

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. INSURGÊNCIA CONTRA ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. MANEJO DO WRIT COMO REVISÃO CRIMINAL. DESCABIMENTO. ILEGALIDADE FLAGRANTE EVIDENCIADA. AGRAVANTE RECONHECIDA EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO NO RECURSO DO PARQUET. **LIMITAÇÃO DO EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO MINISTERIAL.** JULGAMENTO ULTRA PETITA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PEDIDO NÃO CONHECIDO. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA, DE OFÍCIO. (...). **6. Prevalece neste Sodalício a compreensão de que o "efeito devolutivo da apelação encontra limites nas razões expostas pelo recorrente (tantum devolutum quantum appellatum), em respeito ao princípio da dialeticidade que rege os recursos previstos no âmbito do processo penal pátrio, por meio do qual se permite o exercício do contraditório pela parte detentora dos interesses adversos, garantindo-se, assim, o respeito à clausula constitucional do devido processo legal" (AgRg no AREsp n. 2.175.207/DF, relator Ministro MESSOD AZULAY NETO, Quinta Turma, julgado em 14/02/2023, DJe 22/02/2023).** 11. Pedido não conhecido. Ordem de habeas corpus concedida, de ofício, para excluir a agravante do art. 62, inciso I, do Código Penal e redimensionar as penas aplicadas ao Paciente. (STJ, HC n. 733.751/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 12/9/2023, DJe de 20/9/2023). (g.n.).

ROUBO IMPRÓPRIO. DESCLASSIFICAÇÃO, NA ORIGEM, PARA FURTO SIMPLES. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL QUE VISA À CONDENAÇÃO DO RÉU NOS TERMOS DA DENÚNCIA. CABIMENTO. Palavra da vítima corroborada pelos demais elementos de prova constantes dos autos, que comprovam o emprego da grave ameaça pelo acusado, como forma de assegurar a posse do numerário em dinheiro que acabara de subtrair do ofendido. Reputação do réu de ser indivíduo muito agressivo e autor de diversos crimes patrimoniais na região que tornou ainda mais intimidatória a grave ameaça exercida contra o ofendido. Condenação por

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

roubo impróprio de rigor. PENAS. Base fixada em 1/6 acima do mínimo legal ante o mau antecedente do réu e, na segunda etapa, acrescida de mais 1/6 pela agravante prevista no art. 61, II, "h", CP (vítima maior de 60 anos de idade), resultando em 5 (cinco) anos, 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 12 (doze) dias-multa mínimos, ausentes outras circunstâncias modificadoras na terceira fase. **REGIME: Conquanto a quantidade da pena concretizada, a gravidade do delito e o mau antecedente do acusado indicassem a fixação do regime fechado (CP, art. 33, § 2º, "b", e §3º), de rigor o estabelecimento do semiaberto, nos exatos termos da irresignação ministerial, tendo em vista a limitação de cognição determinada pelo efeito devolutivo do recurso de apelação, sob pena de ofensa aos princípios da dialeticidade, do contraditório e do devido processo legal.** BENEFÍCIOS. Incabíveis, ante a quantidade de pena imposta concretamente e por se tratar de agente detentor de mau antecedente, além de crime cometido mediante grave ameaça à pessoa, o sursis penal e a substituição da pena corporal por restritiva de direitos, Recurso do Ministério Público provido para condenar OSMAR DOS ANJOS JUNIOR às penas de 5 (cinco) anos, 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime semiaberto, e 12 (doze) dias-multa mínimos, por incursão no artigo 157, § 1º, c.c. o artigo 61, inciso II, alínea "h", ambos do Código Penal. (TJSP; Apelação Criminal 1500427-78.2021.8.26.0165; Relator (a): Gilda Alves Barbosa Diodatti; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Dois Córregos - 1ª Vara; Data do Julgamento: 17/08/2024; Data de Registro: 17/08/2024). (g.n.).

Portanto, é de rigor a fixação do regime inicial semiaberto, tal como requerido pelo órgão acusatório.

Inviável, por fim, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, em razão da quantidade de sanção penal imposta, que supera quatro anos de reclusão, observado o artigo 44, inciso I, do Código Penal.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso do órgão acusatório para condenar Edson Carlos de Aguiar ao cumprimento



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

de **05 (cinco) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 555 (quinhentos e cinquenta e cinco) dias-multa, no piso**, como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Para fins do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, considero prequestionada toda a matéria suscitada pela parte recorrente e eventualmente não apreciada, consignando-se, ainda, em consonância com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que *“O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão”*. (EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra Diva Malerbi - Desembargadora Convocada TRF 3ª Região -, Primeira Seção, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016).

Christiano Jorge
Relator