



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000363952

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1519615-91.2023.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante RODRIGO MARCÍLIO DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente sem voto), SÉRGIO RIBAS E MARCO ANTÔNIO COGAN.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1519615-91.2023.8.26.0228
Comarca de São Paulo – 19ª Vara Criminal Central
Apelante: Rodrigo Marcílio da Silva
Apelado: Ministério Público
Voto nº 29110

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE ENTORPECENTES – PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS OU A DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ARTIGO 28 DA LEI Nº 11.343/06 – IMPOSSIBILIDADE - Inviável a absolvição ou a desclassificação para o delito do artigo 28 da Lei nº 11.343/06 se as circunstâncias que envolvem os fatos e a quantidade de drogas, dentre outras, evidenciam a prática do tráfico de entorpecentes – Não se pode negar valor aos depoimentos de policiais civis quando os mesmos são essencialmente harmônicos e não se vislumbra nenhuma razão para incriminarem injustamente o réu - Recurso não provido.

Vistos.

Rodrigo Marcílio da Silva interpôs recurso de Apelação da r. sentença, datada de 08.10.2024, proferida pelo MMº Juiz de Direito da 19ª Vara Criminal Central desta Comarca da Capital, que o condenou à pena de 01 ano e 08 meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 166 dias multa, no valor unitário mínimo legal, e substituiu a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade, por igual período, e multa, fixada em 10 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, como incurso no artigo 33, “caput”, da Lei nº 11.343/06 (fls. 173/175).

Em suas razões, a Defesa pleiteou a absolvição, alegando, em síntese, insuficiência probatória. Subsidiariamente, requereu a desclassificação da conduta para o artigo 28 da Lei nº 11.343/06 (fls. 182/188).

Por sua vez, o Ministério Público, nas contrarrazões, reiterou suas alegações finais e requereu o não provimento do recurso (fls. 191/197).

Nesta instância, a douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do apelo (fls. 218/223).

É o relatório.

O ora apelante foi denunciado como incurso no artigo 33, “caput”, da Lei nº 11.343/06, porque, no dia 21.06.2023, por volta das 12h00, no Parque Dom Pedro II, nº 10, Sé, nesta cidade e Comarca da Capital, vendia, trazia consigo e guardava, para fins de entrega ao consumo de terceiros, 06 porções de maconha, com massa líquida de 10,1g, 05 invólucros de cocaína, com massa líquida de 3,3g, substâncias que causam dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar (fls. 01/03).

Encerrada a instrução, sobreveio a sentença que o condenou nos termos da inicial.

Em que pesem as razões apresentadas, o recurso interposto não pode ser provido, uma vez que, analisando-se o conjunto probatório, verifica-se que ele foi avaliado com propriedade pelo MMº Juiz de Direito sentenciante.

Com efeito, indiscutível a materialidade do

delito em face do boletim de ocorrência (fls. 06/08), do auto de exibição e apreensão (fls. 10/11), do laudo de constatação (fls. 13/16), das fotografias de fls. 23, do laudo de exame químico toxicológico (fls. 74/76), bem como da prova oral.

Da mesma forma, comprovada ficou a autoria imputada ao apelante, malgrado ele tenha permanecido em silêncio na Delegacia (fls. 04) e, em Juízo, tenha negado a imputação, alegando, em síntese, que apenas vendia frutas no local dos fatos antes de ser abordado por policiais civis e conduzido à Delegacia, em seu horário de almoço. Segundo o acusado, possuía somente duas porções de cocaína e uma porção de maconha, adquiridas há algum tempo, para o seu consumo. Negou que estivesse na posse de dinheiro e afirmou que os policiais o pressionaram para que delatasse seu "patrão" do tráfico. Por fim, aduziu que, por nunca ter passado por tal situação, apenas chorava e preferiu permanecer em silêncio, mesmo porque sua advogada chegou à Delegacia apenas ao final da ocorrência (fls. 206/207 – gravação audiovisual).

Tal negativa, contudo, foi frontalmente contrariada pelos demais elementos de prova trazidos aos autos.

Em depoimento bastante seguro, a testemunha André Araújo de Andrade, policial civil, esclareceu que diligenciava com seu parceiro pelas imediações do Parque D. Pedro, local conhecido pelo intenso comércio de drogas que, embora situado a 500 metros da Delegacia, foi palco de várias ocorrências no anos de 2023, quatro delas atendidas por sua equipe. Segundo André, na data em questão, notou que o acusado, destacando-se por usar um boné azul claro, trocou objetos com outras pessoas não identificadas umas cinco ou seis vezes,

delas recebendo algo que lhes pareceu dinheiro e entregando-lhes algo que coletava em uma caixa de madeira posicionada às suas costas, a cerca de 5 metros de distância. De acordo com o policial, tais condutas suspeitas foram observadas durante a breve campana que realizaram no local, por cerca de 30 minutos, tendo, então, efetuado a abordagem do réu embaixo do "caracol" da entrada do parque D. Pedro. Aduziu, ainda, que foram apreendidas 02 porções de cocaína e 02 porções de maconha com o acusado e, no local onde ele foi visto pegando algo para entregar aos desconhecidos que o contataram, foram apreendidas mais 03 porções de cocaína e 04 porções de maconha, ressaltando que todas as porções possuíam as características de embalagem, sendo as de cocaína embaladas à vácuo, por maquinário próprio, ao passo que as de maconha estavam envoltas em papel celofane. Por fim, acrescentou que o acusado permaneceu em silêncio durante toda a abordagem e na Delegacia (fls. 206/207 – gravação audiovisual).

No mesmo sentido, foi o depoimento da testemunha David Geraldo Ferreira de Souza, também policial civil, que narrou os fatos à semelhança de seu colega, confirmando, dentre outras coisas, a visualização do réu em local conhecido pelo tráfico de drogas, trocando objetos com terceiros não identificados reiteradamente; a abordagem e a confirmação da traficância, após a apreensão de porções de cocaína e maconha em poder do acusado e mais porções das mesmas drogas e dinheiro trocado no local onde o réu buscava os objetos que entregou aos desconhecidos durante a breve campana; e que o local dos fatos é, há muito, conhecido como pondo de venda de drogas (fls. 206/207 – gravação audiovisual).

Cabe ressaltar, nesse passo, que os

depoimentos prestados pelos policiais civis são, em essência, coerentes e harmônicos. As pequenas divergências neles existentes, além de próprias da natureza da prova e de serem compreensíveis, tendo em vista o lapso temporal transcorrido entre a data dos fatos e a audiência, referem-se a fatos secundários, razão pela qual em nada prejudicam a certeza a respeito da autoria do crime. Assim, não se pode negar valor a tais depoimentos pelo simples fato de terem sido prestados por agentes públicos, até porque, agindo no estrito cumprimento do dever funcional, com obediência aos preceitos legais, são merecedores de toda confiança, como de resto qualquer pessoa há de merecer, até prova em contrário, inexistente nesses autos.

Nesse sentido: “*DEPOIMENTO POLICIAL VALIDADE. Testigo que tem validade como qualquer outro e somente pode ser questionado mediante impugnação específica e não somente pela origem - Condenação mantida*” (TJSP. Apelação nº 0000268-54.2007.8.26.0634. Relator: Amado de Faria. Julgamento em 09/02/2012).

No mesmo sentido o Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento: “*O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais - especialmente quando prestados em juízo, sob garantia do contraditório reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que este servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar tal como ocorre com as demais testemunhas que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos*”. (HC. nº. 74.608-0/SP, Rel. Min. Celso de Mello).

Ademais, nada existe nos autos a indicar que os policiais civis estivessem perseguindo o apelante, ou que tivessem

qualquer motivo para incriminar falsamente pessoa que sabem ser inocente. Logo, nada há nos autos a infirmar as palavras deles.

Considere-se, ainda, que em casos de crimes graves, como o tráfico de entorpecentes, a grande maioria das pessoas evitar servir como testemunha, razão pela qual desprezar os depoimentos dos policiais, pelo simples fato de terem sido prestados por agentes públicos, importaria em consagrar a impunidade.

Por sua vez, a testemunha Cinthia Marcílio da Silva, irmã do réu, em nada contribuiu para a elucidação dos fatos, pois não presenciou a abordagem, limitando-se a mencionar que seu irmão não vende drogas, mas apenas faz uso de cocaína e de maconha há quatro anos, além de informar que soube da prisão durante telefonema que recebeu do réu e que, embora tenha conversado com um policial na ocasião, não foi informada do motivo da prisão, senão solicitada a comparecer à Delegacia. Assim, seja pela fragilidade, seja porque prestado por parente do réu, tal depoimento deve ser visto com reservas (fls. 206/207 – gravação audiovisual).

Dessa forma, a quantidade de drogas apreendidas (06 porções de maconha, com peso líquido de 10,1g, e 05 porções de cocaína, com peso líquido de 3,3g) já individualizadas em porções, prontas para comercialização, e as circunstâncias em que se deu a apreensão dos entorpecentes (em via pública, local conhecido como ponto de tráfico, com a apreensão de drogas em poder do réu e em local próximo, onde ele fora visto recolhendo algo para entregar a terceiros não identificados com quem trocou objetos momentos antes da prisão, sob as vistas dos policiais que ali realizavam campana) evidenciam que, efetivamente, esses entorpecentes se destinavam à entrega para consumo

de terceiros, caracterizando o delito do artigo 33, “caput”, da Lei nº 11.343/06.

Por fim, destaca-se que os policiais presenciaram ato de mercancia, todavia, ainda que não tivessem presenciado, tal fato não ensejaria o afastamento da prática da conduta típica, pois a simples ação de trazer consigo ou guardar os entorpecentes, para o fim de entrega a consumo de terceiros, já caracteriza o crime do artigo 33 da Lei nº 11.343/06.

Impõe-se ressaltar que a alegação de que é viciado não obsta a configuração do crime (RJTJESP 101/498), pois, sabidamente, é comum que usuários se envolvam com o comércio de drogas para obter dinheiro para manter o próprio vício.

Em face de tão sólido conjunto probatório, que é uníssono em incriminar o réu, a condenação foi de rigor, sendo impossível a absolvição ou a desclassificação para o delito do artigo 28 da Lei de Drogas.

Quanto às penas, a sentença não merece reparo.

O MMº Juiz, na primeira fase da dosimetria, atento ao disposto no artigo 59 do Código Penal, considerando não serem desfavoráveis ao réu as circunstâncias judiciais, fixou a pena-base no mínimo legal, em 05 anos de reclusão e pagamento de 500 dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Na segunda fase, ausentes circunstâncias agravantes ou atenuantes, a pena ficou mantida sem alteração.

Já na terceira etapa, entendendo presentes os requisitos legais, o sentenciante aplicou a causa especial de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, no patamar máximo de

2/3, resultando em 01 ano e 08 meses de reclusão e pagamento de 166 dias-multa, no valor unitário mínimo, no que, aliás, se viu beneficiado o réu, tendo em vista que a quantidade e variedade de drogas apreendidas, somadas à quantia em dinheiro, produto da venda de diversas outras porções, evidenciam que não se trata de ínfimo e eventual traficante, razão pela qual a redução deveria ser em menor patamar. Todavia, a sentença, nesse ponto, não pode ser objeto de modificação, ante a ausência de recurso Ministerial.

Na sequência, o sentenciante substituiu a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo prazo, e mais dez dias-multa, no valor mínimo legal, e ainda fixou o regime inicial aberto, o que atende ao enunciado aprovado pelo C. Supremo Tribunal Federal quanto à Súmula Vinculante nº 59, segundo a qual: *“É impositiva a fixação do regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos quando reconhecida a figura do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06) e ausentes vetores negativos na primeira fase da dosimetria (art. 59 do CP), observados os requisitos do art. 33, § 2º, alínea c e do art. 44, ambos do Código Penal.”*

Frise-se, por oportuno, que o entendimento deste Relator é no sentido de que, no caso em questão, a fixação de regime diverso do fechado e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos não se mostram satisfatórias à repressão do grave delito praticado não apenas em razão da natureza do crime, que gera graves prejuízos sociais, merecendo, por isso mesmo, tratamento mais severo, mas, notadamente, por não se tratar o réu de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ínfimo e eventual traficante, como já exposto.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo interposto, mantendo integralmente a r. sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA

Relator