



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000363837

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1529999-79.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante THIAGO BARBOSA DE SOUZA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª 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 FERNANDO SIMÃO (Presidente sem voto), IVANA DAVID E KLAUS MAROUELLI ARROYO.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

ISAURA CRISTINA BARREIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1529999-79.2024.8.26.0228

Apelante: Thiago Barbosa de Souza

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

31ª Vara Criminal do Foro Central Criminal da Barra Funda da Comarca da Capital

MM. Juíza de Direito Dra. Ana Helena Rodrigues Mellim

Voto nº 2490

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE ILICITUDE PROBATÓRIA. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. TRÁFICO PRIVILEGIADO INVIÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA E REGIME PRISIONAL ADEQUADOS. DETRAÇÃO PENAL. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

Apelação criminal interposta por THIAGO BARBOSA DE SOUZA contra sentença que o condenou à pena de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em regime fechado, além de 680 dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/06. A defesa alegou, em preliminar, a ilicitude da prova por suposta divergência nos depoimentos policiais e, no mérito, pleiteou a absolvição por insuficiência probatória, desclassificação da conduta para uso próprio, aplicação do tráfico privilegiado, fixação de regime mais brando e reconhecimento da detração penal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há cinco questões em discussão: (i) definir se a prova obtida deve ser considerada ilícita em razão de contradições nos depoimentos policiais; (ii) verificar se há elementos para absolvição por insuficiência de provas; (iii) analisar a possibilidade de desclassificação da conduta para porte para uso próprio; (iv) examinar a aplicação da causa de diminuição de pena do tráfico privilegiado e a fixação de regime prisional mais brando; (v) determinar se é possível reconhecer a detração penal em sede de apelação.

III. RAZÕES DE DECIDIR

A preliminar de ilicitude da prova deve ser afastada, pois eventuais divergências pontuais nos relatos policiais não comprometem a essência da narrativa, que se mostrou

coerente e convergente nas fases inquisitorial e judicial, sendo legítima a abordagem e apreensão das drogas.

A materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas encontram-se robustamente demonstradas pelo auto de prisão em flagrante, boletim de ocorrência, laudos periciais, auto de exibição e apreensão, bem como pelos depoimentos consistentes dos policiais, prestados sob o crivo do contraditório.

A versão do acusado —de que seria apenas usuário e fora confundido durante correria generalizada— não se sustenta, revelando-se isolada, contradita pelas demais provas e destituída de elementos mínimos que indiquem verossimilhança.

A expressiva quantidade, diversidade e forma de acondicionamento dos entorpecentes apreendidos indicam destinação inequívoca ao tráfico, sendo desnecessária a prova da venda efetiva para configuração do delito, conforme o art. 33 da Lei 11.343/06.

A alegação de que o réu é usuário de drogas não afasta sua responsabilidade penal pelo tráfico, pois ambas as condições podem coexistir, conforme jurisprudência consolidada do STJ.

Inviável a aplicação da causa de diminuição do tráfico privilegiado (§ 4º do art. 33 da Lei 11.343/06), diante da existência de maus antecedentes e reincidência, bem como da ausência de comprovação de dedicação a atividade lícita. Correta a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante dos antecedentes e reincidência, sendo legítima a valoração negativa de ambos em fases distintas da dosimetria, sem configurar bis in idem, conforme orientação pacífica do STJ.

O regime fechado mostra-se adequado em razão da reincidência, dos maus antecedentes e da pena final aplicada, não havendo ilegalidade ou desproporcionalidade na decisão que o fixou.

A detração penal não pode ser apreciada em sede de apelação, competindo ao Juízo da Execução a verificação do tempo efetivo de prisão e dos requisitos legais, conforme dispõe o art. 66, III, “c”, da LEP.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Recurso desprovido.

Tese de julgamento:

Depoimentos policiais prestados sob contraditório e não comprometendo a essência do conteúdo são meio idôneo de prova, ainda que existam pequenas divergências.

A apreensão de expressiva quantidade e variedade de drogas, associada à tentativa de fuga e ao acondicionamento típico da mercancia, autoriza a condenação por tráfico.

A condição de usuário não exclui a responsabilidade penal pelo tráfico de drogas.

A presença de maus antecedentes e reincidência impede a aplicação da minorante do tráfico privilegiado.

A fixação do regime fechado é compatível com a reincidência e os antecedentes do réu.

A detração penal deve ser apreciada pelo Juízo da Execução Penal, a quem compete a verificação do tempo de custódia e dos requisitos legais.

Dispositivos relevantes citados: Lei 11.343/06, arts. 33, caput, e § 4º; CP, arts. 33, 59 e 68; CPP, art. 387, § 2º; LEP, art. 66, III, "c".

Jurisprudência relevante citada: STF, HC nº 74.608/SP, rel. Min. Celso de Mello; STJ, HC 436.168/RJ, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 22.03.2018; STJ, AgRg no HC nº 870.190/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 15.04.2024; STJ, AgRg no HC nº 906.825/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 19.08.2024; STJ, AgRg no AREsp 2.433.493/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 06.02.2024; STJ, HC nº 414.116, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 06.08.2018.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **THIAGO BARBOSA DE SOUZA** em face da r. sentença de fls. 125/128, cujo relatório se adota, que julgou procedente a ação penal para condená-lo à pena de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, no regime fechado, e ao pagamento de 680 dias-multa, como incurso no artigo 33, “caput”, da Lei 11.343/06, indeferindo o apelo em liberdade.

Irresignada, a Defesa suscita, em preliminar, a ilicitude da prova obtida diante da disparidade entre os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante e, no mérito, busca a absolvição por insuficiência probatória e desclassificação da conduta para consumo próprio. Subsidiariamente, em caso de condenação, requer a aplicação da pena-base em seu mínimo legal, do redutor do tráfico privilegiado e a fixação de regime semiaberto, reconhecendo-se o direito à detração penal (fls. 144/173).

Recebido o recurso, vieram aos autos as

contrarrazões (fls. 176/190).

A d. Procuradoria Geral de Justiça se manifestou pelo desprovimento do apelo (fls. 202/231).

Anota-se que a r. sentença transitou em julgado para o Ministério Público em 25/02/2025 (fls. 193).

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

Consta da denúncia que, “no dia 17 de dezembro de 2024, por volta das 10 horas e 30 minutos, na Rua Manuel Pereira, próximo ao nº 35, Guaianases, nesta cidade e comarca da capital, THIAGO BARBOSA DE SOUZA, qualificado a fls. 15, trazia consigo, com a finalidade de posterior entrega a consumo e fornecimento a terceiros, 51 (cinquenta e um) invólucros plásticos com 44,2g (quarenta e quatro gramas e duas decigramas) de cocaína, 109 (cento e nove) “eppendorfs” com 31,8g (trinta e uma gramas e oito decigramas) de cocaína, 09 (nove) frascos plásticos com 3,76g (três gramas e setenta e seis decigramas) de cocaína, 77 (sessenta e sete) invólucros plásticos com 239g (duzentas e trinta e nove gramas) de maconha, 128 (cento e vinte e oito) “eppendorfs” com 15,4g (quinze gramas e quatro decigramas) de substância inconclusiva, a ser apresentada em laudo definitivo, 69 (sessenta e nove) frascos plásticos com 28,1g (vinte e oito gramas e um decigrama) de maconha, 82 (oitenta e dois) “eppendorfs” com 11,6g (onze gramas e seis decigramas) de cocaína, 72 (setenta e dois) invólucros plásticos com

27,1g (vinte e uma gramas e uma decigrama) de crack e 39 (trinta e nove) “ependorfs” contendo 4g (quatro gramas) de maconha, substâncias entorpecentes que causam dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar (cf. auto de exibição e apreensão de fls. 33/34 e laudo de constatação de fls. 19/24), além da quantia de R\$ 288,00 (duzentos e oitenta e oito reais) em dinheiro e um rádio transmissor”.

Após regular instrução, o Apelante foi condenado e, inconformado, apelou, suscitando preliminar e, no mérito, sustentando a absolvição por insuficiência probatória e desclassificação do delito para consumo próprio e formulou pedidos subsidiários.

No que atine à alegação de ilicitude da prova obtida decorrente da disparidade entre os depoimentos dos policiais, tem-se que esta preliminar se confunde com o mérito, tendo em vista a necessidade de analisar os depoimentos dos policiais dentro do contexto da abordagem do Apelante e apreensão das drogas.

Superada a preliminar, tem-se que, no mérito, a condenação de **THIAGO** pelo delito de tráfico de drogas se apresentou correta e indiscutível, devendo, neste particular, ser mantida a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos, porquanto deu correta solução à causa.

A materialidade do delito de tráfico de drogas está demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 1/4), pelo boletim de ocorrência (fls. 6/12), pelo auto de exibição e apreensão (fls. 33/34), pelo auto de constatação (fls. 19/24), pelo laudo definitivo (fls. 95/99), bem como pela prova oral produzida sob o crivo do contraditório e ampla defesa.

A autoria quanto ao delito de tráfico de drogas também restou incontestada.

Segundo consta nos autos, **o policial militar Alef**, em juízo, relatou que, em patrulhamento por local já conhecido pela venda de entorpecente, um popular informou que na rua de baixo havia tráfico de drogas. Decidiram averiguar. Uma das viaturas ficaram do lado de cima e outra equipe entrou na via pelo lado de trás, fazendo o cerco. Assim que adentrou na rua, visualizou o Réu com uma sacola preta em suas mãos e fugiu à pé assim que percebeu a aproximação policial. Fizeram breve acompanhamento à pé e, durante a tentativa de fuga, o Réu tentou esconder a sacola no meio de um entulho e continuou a correr. Conseguiram detê-lo. Apreenderam a sacola, onde estavam os entorpecentes e certa quantia em dinheiro. Indagado, o réu admitiu o tráfico, dizendo que estava ali havia pouco tempo e depois ele acabou dizendo que era para uso próprio. Não o conhecia antes disso. Esclarece que visualizou o Réu sozinho com a sacola nas mãos.

O policial militar Raphael, em juízo, relatou que foram informados sobre o tráfico de drogas no local e, chegando no local, visualizou o Réu com uma sacola preta em suas mãos. O Réu estava em meio de outras pessoas antes de começarem a correr. Durante a tentativa de fuga, o Réu tentou dispensar aquela sacola no chão, o que, inclusive, foi registrado pelas câmeras corporais. Conseguiram deter o Réu e apreender a sacola, na qual encontraram os entorpecentes, dinheiro e rádio comunicador. A quantidade da droga era grande, o que é incompatível com o porte para uso próprio. O Réu estavam em companhia de pelo menos mais três pessoas. Não conhecia o Réu antes disso. Indagado, o Réu disse que correu porque ficou assustado e,

posteriormente, ele acabou admitindo a traficância. Não presenciou ato de comércio ou troca entre os indivíduos.

Ao ser interrogado em juízo, **THIAGO** negou os fatos. É usuário de entorpecente. Foi até o local para comprar entorpecente. Assim que chegou na rua, viu uma correria de pessoas, cerca de três a quatro pessoas, e policiais armados correndo atrás e correu também, ocasião em que foi abordado pelos policiais. Depois de abordado, viu um dos policiais trazer uma sacola e foi acusado de tráfico. Tinha consigo vinte reais.

A versão do Apelante de que é usuário de entorpecente e que foi até o local apenas para comprar entorpecente para seu uso restou isolada nos autos, à medida que o depoimento dos policiais militares se deu de forma pormenorizada, prestados de forma harmônica e convergente em ambas as fases da persecução penal.

Nesse contexto, vê-se que os agentes de segurança, importante registrar, são dignos de fé, pois nada há nos autos que, ainda que superficialmente, coloque em dúvida a lisura do trabalho dos agentes de segurança ou indique possível interesse deles em, levianamente, incriminar um inocente.

Nessa esteira, já decidiu o Colendo Supremo Tribunal Federal: *“o valor do depoimento testemunhal de servidores públicos – especialmente quando prestados em juízo, sob a 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”* (STF, HC nº 74.608-0/SP, rel. Min. Celso de Mello).

E também o Col. Superior Tribunal de Justiça:

"...Conforme entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese, cabendo a defesa demonstrar sua imprestabilidade" (STJ, HC 436.168/RJ, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 22/03/2018, DJe 02/04/2018).

Vale acrescentar que *“pequenas divergências em depoimentos prestados pelas testemunhas, sem ofensa à essência do que contém, não são motivos para torná-los imprestáveis” (TJRJ EI Rel. Antônio Carlos Amorim, RTJE70/278).*

Com efeito, os policiais foram uníssonos ao apontar que Réu estava com a sacola preta em suas mãos e que a dispensou durante a tentativa de fuga, sendo que dentro desta sacola foram encontrados os entorpecentes, dinheiro e radio comunicador.

Assim, a versão do Réu além de não provada, não convence e, ainda, procurou imputar aos policiais conduta ilícita, tornando imperiosa a não consideração de suas declarações.

De todo modo, as circunstâncias da apreensão das drogas, a quantidade e diversidade das substâncias apreendidas e a forma de como foi acondicionada demonstram que os entorpecentes se destinavam a entrega a consumo de terceiros.

Ressalte-se, ainda, que a caracterização do crime de tráfico de entorpecentes não depende, necessariamente, de prova flagrante de venda ou de entrega de substância entorpecente a terceiros.

O tipo penal que define o tráfico de drogas possui diversos verbos descritos na norma incriminadora e a realização de qualquer um deles, como sucedido no caso dos autos, é suficiente para a caracterização do crime, tal como demonstrado.

Nesse contexto fático, a condenação por tráfico é de rigor, não se cogitando a insuficiência probatória ou desclassificação da conduta.

Na mesma toada, a alegação de que é usuário de drogas não tem o condão de retirá-lo do papel de traficante, pois uma condição não exclui a outra.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: “(...) *anote-se ainda que a condição de usuário de drogas não exclui a de traficante, sendo infelizmente comum a mercancia realizada por usuários com o intuito de financiar seu vício. Dessa forma, a condenação era mesmo de rigor.*” (HC 414116, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, 06/08/2018, STJ).

Mantida, pois, a condenação do Apelante nos termos em que lançada nos autos, assim como a pena, que foi estabelecida com critério, fundamento e proporcionalidade, não havendo margem para reparos.

Pertinente apontar que “*a individualização da pena é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados na lei, sendo, contudo, permitido ao julgador atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, às Cortes Superiores é possível, apenas, o controle da legalidade e da constitucionalidade na dosimetria*” (STJ, AgRg no Habeas Corpus nº

870190/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 15.04.2024).

Acrescente-se que a MM. Juíza sentenciante, com fundamentação idônea e bastante suficiente, apontou, detalhadamente, os motivos que levaram à elevação da pena-base no patamar de 1/6 em face dos maus antecedentes e ao aumento da fração de 1/6 pela agravante da reincidência na segunda fase da dosimetria penal.

Acerca da possibilidade do reconhecimento dos maus antecedentes na primeira fase e da reincidência na segunda, destaque-se que, nos termos da jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, "*condenações pretéritas podem ser utilizadas tanto para valorar os maus antecedentes na primeira fase, bem como para agravar a pena na segunda fase, a título de reincidência, sem ocorrência de bis in idem, desde que as condenações sejam de fatos diversos*" (STJ, AgRg no HC n. 906.825/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 19/8/2024, grifo acrescido).

Outrossim, correto o afastamento da redução pelo tráfico privilegiado de que trata o §4º, do artigo 33 da Lei 11.343/06.

Por oportuno, saliente-se que, nos termos do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, a redução de um sexto a dois terços, está adstrita àqueles que forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

No caso dos autos, observa-se que **THIAGO** possui maus antecedentes e reincidência e não fez prova de subsistência por meio honesto, de maneira que não faz jus à redução pelo tráfico

privilegiado.

O pleito de cumprimento da pena em regime diferente do fechado deve ser rechaçado.

Com efeito, o regime prisional fixado na r. sentença, ou seja, fechado, não merece reparo, eis que o mais adequado, seja pela reincidência e maus antecedentes e pelo *quantum* da pena imposta.

Nesse aspecto, menciona-se o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: *“como visto, esta redutora não foi aplicada em razão da reincidência do agravante, providência que se encontra em consonância com o disposto no art. 33, §4º, da lei n. 11.343/06. Registre-se que “a fixação do regime prisional segue as regras do artigo 33 do Código Penal. A dosimetria da pena, por sua vez, respeita os critérios definidos pelos arts. 59 e 68 do Código Penal. Assim, inexistente bis in idem quando a reincidência é utilizada para agravar a pena, na segunda fase da dosimetria, e, novamente, para fundamentar o regime mais gravoso.” (HC n. 463.769/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 4/9/2018, DJe de 13/9/2018.) Adotando idêntico raciocínio, também não caracteriza bis in idem a utilização desta condenação na terceira fase, para afastar a minorante do tráfico privilegiado. Como é cediço, trata-se de providências adotadas em etapas diversas e que contam com previsão legal, especificamente nos arts. 33, 59 e 68 do CP, e art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/03.” (STJ, AgRg no AREsp 2433493/SP, Rel Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 06/02/2024).*

Por derradeiro, verifico que não é o caso de se aplicar, nessa ocasião, a detração penal pleiteada, em razão da

competência do Juízo da Execução Penal, que possui informações pormenorizadas sobre o efetivo lapso que o Réu permaneceu preso e se preenche os requisitos objetivos e subjetivos para aplicação artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal. Destaco que compete ao Juízo da Execução, nos termos do artigo 66, inciso III, alínea "c", da Lei nº 7.210/84, decidir a respeito da questão, conforme tem entendido o Superior Tribunal de Justiça (HC nº 111686/SC, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura; HC nº 169072/SP, Rel. Min. Og Fernandes).

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso interposto, mantida a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Isaura Cristina Barreira
Relatora