



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000370404

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500631-66.2024.8.26.0279, da Comarca de Itararé, em que é apelante GILSIMAR MACEDO FERREIRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª 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 LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E TOLOZA NETO.

São Paulo, 15 de abril de 2025.

HUGO MARANZANO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500631-66.2024.8.26.0279

3ª Câmara Criminal

Apelante: GILSIMAR MACEDO FERREIRA

Apelada: JUSTIÇA PÚBLICA

Voto nº 6582

Apelação Criminal. Tráfico de Drogas. Inconformismo defensivo em busca da absolvição pelo reconhecimento da dependência ao uso de drogas, isenção de pena, incidência do redutor do § 4º, do art. 33 da Lei de Drogas, fixação de regime mais brando e substituição da corpórea. Impossibilidade. Materialidade e autoria comprovadas pelo farto material probatório amealhado aos autos. Relatos dos policiais e confissão judicial. Dependência química não suscitada em primeiro grau e não comprovada nos autos. Pena. Básica mantida no piso. Compensada a reincidência pela confissão espontânea. Descabida a forma privilegiada do tráfico. Regime fechado adequado. Substituição incabível.
Recurso improvido.

GILSIMAR MACEDO FERREIRA, qualificado nos autos, foi processado e ao final condenado por sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito Jocimar Dal Chiavon, no processo nº 1500631-66.2024.8.26.0279, que tramitou pela 1ª Vara da Comarca de Itararé – SP, como incurso no artigo 33, “caput”, da Lei 11.343/06, à pena de 05 (cinco) anos de reclusão, no regime fechado, além do pagamento de 500 (quinhentos) dias multa, cada qual no valor mínimo legal (fls. 146/153).

Inconformada, apela a il. Defesa em busca da absolvição ou isenção de pena, por se tratar o réu de dependente químico. Subsidiariamente, pede a redução da pena-base e a concessão da causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, com a fixação do regime aberto e substituição da pena corpórea (fls. 158/162).

Processado e contra-arrazado o recurso (fls. 169/175), manifestou-se a Procuradoria Geral de Justiça pelo improvimento (fls. 204/211).

Instadas as partes a se manifestarem acerca de eventual oposição o ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º da Resolução nº 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução nº 772/2017, ambas do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, não houve oposição a essa forma de julgamento.

É o relatório.

Gilsimar Macedo Ferreira foi condenado porque, no dia 28 de julho de 2024, por volta das 20hs, na Rua Roberto Teodorico Cortes, 64, Jardim Alvorada, na cidade e Comarca de Itararé - SP, trazia consigo, para fins de entrega ao consumo de terceiros: 3 *ependorfs* contendo 2,2g de cocaína, substância entorpecente causadora de dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação

legal ou regulamentar.

Segundo o apurado, Policiais Militares em patrulhamento avistaram o réu e as testemunhas Josevan e Gleisson. Abordado antes que chegasse até as testemunhas, verificou-se que Gilsimar trazia consigo 3 pinos de cocaína destinados à venda, uma vez que, após a abordagem de Gleisson e Josevan, estes admitiram terem ido comprar drogas do réu.

Questionado no local, Gilsimar confessou a traficância e disse que o fazia para sustentar o vício em “crack”.

Esses são os fatos.

A materialidade está demonstrada pelo auto de prisão em flagrante delito (fls. 01/02), boletim de ocorrência (fls. 12/14), auto de exibição e apreensão (fls. 17/18), auto de constatação preliminar de substância entorpecente (fls. 19), laudo toxicológico (fls. 103/107), além dos demais elementos acostados aos autos.

A autoria é incontroversa.

Senão vejamos.

O policial militar Flávio Henrique de Oliveira Herlemann esclareceu que estava em patrulhamento com o Sargento Sandro nas proximidades da Vila Esperança, local conhecido pela comercialização de drogas, quando avistaram Gilsimar, vulgo “Bobinho”, já conhecido nos meios policiais, indo em direção a dois indivíduos que estavam do outro lado da rua. De imediato, realizaram a abordagem, sendo localizados três *ependorfs* com o réu e com os outros dois indivíduos trinta reais. Questionados, um dos usuários informou que havia pedido para o réu buscar três pinos, o que foi confirmado pelo réu, dizendo que assim agia para sustentar a vício. Os dois rapazes eram de fora da cidade, ao que se recorda um da Bahia e o outro do Maranhão, não conheciam o réu, mas foram comprar droga no local apontado como “biqueira”. Cada *ependorf* com cocaína custa dez reais na “biqueira”. Já havia prendido o réu por furto, mas tinha conhecimento que ele atuava na traficância.

O policial militar Sandro Machado afirmou que a equipe estava em patrulhamento quando visualizou dois indivíduos parados na esquina e Gilsimar indo em direção deles. A equipe realizou a abordagem, sendo encontrados 3 pinos de cocaína, com o réu e com Gleison a quantia de trinta reais. Indagados, os usuários afirmaram que iram pagar dez reais por cada pino. Gilsimar falou que é usuário de entorpecente trafica para comprar “crack”.

O acusado Gilsimar Macedo Ferreira afirmou que ganhou 3 pinos de cocaína e encontrou dois rapazes, que lhe perguntaram onde havia droga, então iria vender para eles. Cada pino custava dez reais. Afirmou que deram o pino para ele vender, para negociar e usaria o dinheiro para comprar “crack”.

Não foram ouvidas testemunhas defensivas.

Oportuno anotar que a atuação dos agentes públicos se revestiu de legalidade, ao menos pelo que se extrai dos autos, pois não há nenhuma demonstração concreta de irregularidade ou arguição que tenha fundamento a ponto de mudar o quadro formado.

Ressalte-se que não existe dispositivo legal que vede ao agente da lei servir como testemunha. Além disso, não se acredita que servidores públicos, inclusive os policiais militares, empossados que são após compromisso de fielmente cumprirem seus deveres iriam apresentar testemunhos ou provas ideologicamente falsas, com o simples intuito de inculpar inocentes. Ao contrário, os funcionários públicos têm a presunção de que no desempenho de suas atuações agem escorreitamente.

Esse é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

“Nesse particular, registre-se que o depoimento dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do paciente constitui meio de prova idôneo a fundamentar a condenação, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal, bem como as reiteradas informações anônimas sobre a traficância que foram confirmadas pelos agentes públicos, como ocorreu no presente caso. Ademais, a condição de as testemunhas serem policiais não retira o valor da prova produzida, porque, como qualquer testemunha, prestam o compromisso e a obrigação de dizer a verdade (CPP, arts. 203 e 206, 1ª parte). Nestes termos, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso.” (STJ, Habeas Corpus nº 633.615 – SP, Decisão Monocrática, j. 27/01/2021).

No mesmo sentido: STJ, Agravo em Recurso Especial nº 1.661.191 – AM, Min. Jorge Mussi, Decisão Monocrática, j. 22/06/2020; STJ, Habeas Corpus nº 485.534 – SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 21/05/2019; STJ Habeas Corpus nº 382.206 – RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 10/02/2017.

A responsabilidade do réu restou comprovada pela robustez das provas carreadas aos autos e nenhum elemento trazido foi capaz de amparar genuína e objetivamente a defesa, de modo a macular a certeza da demonstração de sua conduta ilícita pelo crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Não apenas a natureza e a forma de embalo drogas, mas, também, as circunstâncias da apreensão, em local conhecido como ponto de tráfico, os depoimentos firmes e coesos das testemunhas policiais e a confissão judicial justificam o reconhecimento da prática delitiva, com a imposição de uma pena que seja a medida necessária e suficiente para a prevenção e repressão do narcotráfico.

Para configuração do crime imputado ao réu, não se exige qualquer ato de mercancia, bastando que o agente traga consigo, tenha em depósito ou guarde a substância entorpecente, não se exigindo a *traditio* para consumação do delito.

Importante consignar, ainda, que o fato de, eventualmente, o acusado ser usuário de drogas também não afasta sua condição de traficante, uma vez que os usuários, frequentemente, também passam a comercializar entorpecentes, justamente para obter dinheiro e garantir o vício e o próprio sustento, acrescentando-se, por oportuno, que uma conduta não exclui a outra.

A responsabilidade do réu pela traficância está comprovada pela robustez das provas carreadas aos autos e nenhum elemento trazido foi capaz de amparar genuína e objetivamente a defesa, de modo a macular a certeza da demonstração da conduta ilícita pelo crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Não vinga a alegação de ser o réu dependente químico e, em razão dessa condição, supostamente ser inimputável.

Ressalto, inicialmente, que ao ofertar resposta à acusação (fls. 112/113) a il. Defesa não pleiteou a instauração de incidente, tampouco alegou a suposta dependência química. Realizada audiência de instrução e julgamento, a il. Defesa limitou-se a pleitear a incidência da atenuante da confissão espontânea (fls. 147), nenhum pedido nesse sentido foi feito, deixando a Defesa para sustentá-la somente em sede de razões de apelo.

ROUBO MAJORADO RECURSO DEFENSIVO: preliminar de nulidade alegação de prejuízo em razão de suposta interferência nas declarações do ofendido inocorrência vítima advertida sobre a necessidade de estar sozinha durante sua oitiva prejuízo não demonstrado insurgência defensiva, ademais, preclusa hipótese de nulidade de algibeira violação ao princípio da boa-fé objetiva PRELIMINAR REJEITADA. ROUBO MAJORADO RECURSO DEFENSIVO: absolvição por

insuficiência probatória inadmissibilidade palavras do ofendido seguras e coerentes, além de corroboradas por demais elementos acostados aos autos materialidade e autoria suficientemente demonstradas RECURSO NESTE PONTO IMPROVIDO. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA: observância do critério trifásico correta presentes circunstâncias judiciais e legais existência de causa de aumento de pena regime prisional adequado necessária adequação da pena de multa PARCIAL PROVIMENTO PARA ESTE FIM (TJSP; Apelação Criminal 1522686-67.2024.8.26.0228; Relator (a): Jayme Walmer de Freitas; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 5ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 24/02/2025; Data de Registro: 24/02/2025).

JÚRI PRELIMINAR Reconhecimento fotográfico. Alegação de inobservância das formalidades do artigo 226 do CPP. Questão não suscitada no momento oportuno. Preclusão. Nulidade de algibeira Rejeição. MÉRITO Homicídio qualificado tentado (motivo fútil e recurso que dificultou a defesa da vítima) Súmula nº 713 do C. STF. Revisão limitada ao objeto do recurso Opção dos jurados por uma das versões do fato. Princípio da íntima convicção das decisões dos jurados Condenação mantida. PENA e REGIME DE CUMPRIMENTO Base acima do patamar. Qualificadora do recurso que dificultou a defesa da vítima utilizada como circunstância judicial desfavorável (1/6) Tentativa. Redução no coeficiente mínimo (1/3). Compatibilidade com o iter criminis percorrido Regime inicial fechado Apelo desprovido (TJSP; Apelação Criminal 1500322-96.2021.8.26.0296; Relator (a): Gilberto Cruz; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Jaguariúna - 1ª Vara Judicial; Data do Julgamento:

28/06/2024; Data de Registro: 28/06/2024)

A simples alegação da dependência não basta para comprovar o fato, já que incumbe à Defesa a tarefa de demonstrar a imperativa realização do exame, o que não foi feito.

O Juiz não é obrigado a instaurar incidente de insanidade mental ou de dependência toxicológica. Se o Magistrado não vislumbrou necessidade de instauração do incidente porque foi possível verificar, desde logo, a imputabilidade do réu, nada impede que profira sentença.

Nesse sentido, Guilherme de Souza Nucci preleciona que:

“...é preciso que a dúvida a respeito da sanidade mental do acusado ou indiciado seja razoável, demonstrativa de efetivo comprometimento da capacidade de entender o ilícito ou de determinar-se conforme esse entendimento” (Código de Processo Penal Comentado ED. RT 8ª Edição, p. 331)

Certo é que a il. Defesa não apresentou prova indicativa de eventual inimputabilidade do réu, ônus que lhe incumbia, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal, não tendo sequer requerido instauração de incidente de dependência toxicológica, mostrando-se descabido o pleito absolutório ou de isenção de pena.

De rigor, portanto, a manutenção da condenação do acusado pela prática do crime capitulado no artigo 33, “caput”, da Lei nº 11.343/2006.

Individualização. Passa-se à análise da reprimenda lançada em desfavor do acusado.

1ª fase. A pena-base foi estabelecida no mínimo legal de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

2ª fase. A agravante da reincidência (fls. 137 - 1500511-33.2018) foi compensada pela atenuante da confissão espontânea, restando inalterada a pena.

3ª fase. Ausentes causas de aumento ou diminuição, a pena restou inalterada, ressaltando-se, por oportuno, que o réu não reúne mérito para se beneficiar da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei de Drogas, face sua reincidência e a confessa dedicação ao crime.

Regime prisional. Nos termos dos §§ 2º e 3º, do art. 33, do Estatuto Repressivo, adequado o regime inicial fechado como medida necessária e suficiente para a prevenção e reprovação do crime, considerando o “quantum” de pena, a

reincidência e a hediondez do delito.

O traficante, de grande ou pequeno porte, é um dos responsáveis diretos pela onda de violência que avassala o país. A insuficiência do estabelecimento de qualquer outro regime inicial que não o fechado, para a repressão e prevenção do tráfico ilícito de entorpecentes é patente de maneira que, frise-se, neste caso, não se amoldaria ao sistema repressor-ressocializador do Direito Penal.

Substituição. Considerando-se o *quantum* de pena ora imposta e a reincidência ostentada pelo réu, inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do art. 44 do Código Penal.

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao recurso, mantida, na íntegra, a r. sentença monocrática.

HUGO MARANZANO

Relator