



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000373808

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502134-16.2022.8.26.0628, da Comarca de Embu das Artes, em que é apelante ELBERT BISPO DE ARAUJO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª 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 LUIS SOARES DE MELLO (Presidente sem voto), EDISON BRANDÃO E ROBERTO PORTO.

São Paulo, 15 de abril de 2025.

CAMILO LÉLLIS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1502134-16.2022.8.26.0628

Comarca: Embu Das Artes.

Apelante: Elberto Bispo De Araújo.

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo.

**Juíza sentenciante: Barbara Carola Hinderberger
Cardoso De Almeida.Voto nº 48114.**

***DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO
DE DROGAS. RECURSO DESPROVIDO.***

I. Caso em Exame.

1. O acusado foi condenado a 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 500 dias-multa por tráfico de drogas, conforme art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. O acusado foi flagrado com 25 porções de cocaína, 73 invólucros de maconha e 13 porções de crack, sem autorização legal.

II. Questão em Discussão.

2. A questão em discussão consiste em (i) insuficiência probatória para condenação; (ii) fixação da pena-base no patamar mínimo legal e (iii) possibilidade de abrandamento do regime de pena ou substituição por pena restritiva de direitos.

III. Razões de Decidir.

3. A materialidade e autoria do delito foram confirmadas por provas documentais e testemunhais, incluindo depoimentos de policiais que presenciaram o tráfico.

4. A quantidade e variedade de drogas apreendidas, aliadas aos depoimentos dos policiais, sustentam a condenação, não havendo espaço para absolvição por insuficiência probatória.

IV. Dispositivo e Tese.

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. A condenação por tráfico de drogas pode se basear em depoimentos de policiais e na quantidade de entorpecentes apreendidos. 2. O regime inicial fechado é adequado para crimes de tráfico de drogas, conforme legislação vigente.

Legislação Citada:

Lei nº 11.343/2006, art. 33, caput; Código Penal, art. 44.

Jurisprudência Citada:

STJ, HC 40162/MS, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 28.03.2005; STJ, HC 149540/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 04.05.2011; TJ-SP, Apelação Criminal nº 0010719-70.2007.8.26.0495, Rel. Silmar Fernandes, j. 21/06/2012; TJ-SP, Apelação Criminal: 15219031220238260228, Rel. Erika Soares de

Azevedo Mascarenhas, j. 18/09/2024.

Vistos.

A r. sentença de fls. 158/163, condenou **Elbert Bispo De Araújo** à pena de **05 anos e 10 meses de reclusão**, em regime inicial **fechado**, e ao pagamento de 500 dias-multa, no mínimo legal, por infração ao disposto no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006.

Inconformado, apela o acusado em busca da absolvição, ao argumento de insuficiência probatória. Subsidiariamente, pleiteia a fixação da pena-base no patamar mínimo legal. Quando não, pugna pelo abrandamento do regime fixado para o cumprimento de pena, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos. (fls.191/194)

Contrariado o recurso (fls. 198/202), subiram os autos, tendo o ilustre Procurador de Justiça, Dr. André Luiz Buchala, opinado pelo desprovimento do apelo (fls. 216/221).

É o relatório.

A imputação é a de que, no dia 21 de novembro de 2022, por volta das 17h44, na Rua Madeira, nº 100, bairro Pirajussara, cidade e comarca de Embu das Artes, **ELBERT BISPO DE ARAÚJO**, qualificado a fls.

09, trazia consigo e guardava, para fins de tráfico, 25 porções de cocaína; 73 invólucros de substância vulgarmente conhecida como maconha e 13 porções de cocaína na forma crack, tudo sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão de fls. 13/14, laudo de constatação de fls. 16/18 e laudo de exame toxicológico a ser anexado.

Segundo apurado, o denunciado praticava o tráfico de drogas no local dos fatos. Para tanto, trazia consigo os entorpecentes acima descritos no interior de uma sacola.

Nesse contexto, policiais realizavam atuação de rotina no logradouro supra, conhecido como ponto de venda de drogas, momento em que avistaram o denunciado segurando uma sacola e decidiram realizar a abordagem.

Informalmente, o denunciado confessou que traficava drogas no local.

Em revista pessoal, localizaram com o denunciado o valor de R\$ 67,00 proveniente do comércio espúrio. Durante a vistoria na sacola que o denunciado segurava, os agentes públicos encontraram porções de cocaína, crack e maconha.

O exercício da mercancia ilícita restou evidenciado pela quantidade e forma de

acondicionamento da droga confiscada.

Após a prisão em flagrante, o denunciado foi apresentado na Delegacia de Polícia e se manteve em silêncio (fls. 08). (fls. 01/04)

Eis o teor da denúncia.

Pois bem.

Em que pese a irresignação defensiva, o apelo não merece prosperar.

Isso porque a materialidade delitiva restou positivada no auto de prisão em flagrante (fls. 06-07), auto de exibição, apreensão e entrega (fls. 17/18), acompanhado de regular constatação provisória (fls. 25), e pelo subsequente laudo pericial de exame químico-toxicológico (fls. 77/79 80/82), bem assim na prova oral coligida.

Inconteste, também, a autoria.

O réu não foi localizado e não compareceu em audiência, quando foi decretada a sua revelia (fls. 156/157)

Não obstante, o acervo probatório coligido não deixa dúvidas de que o acusado, de fato, cometeu o crime narrado na denúncia.

Com efeito, as testemunhas ouvidas em Juízo, policiais civis, confirmaram os fatos narrados na denúncia. Segundo seus relatos, o local dos fatos já é conhecido por ser ponto de venda de drogas há muitos anos; no dia dos fatos receberam denúncia anônima sobre a venda de entorpecentes no local e foram até lá e viram o acusado, o qual estava com uma sacola na mão; o réu não fugiu e admitiu de pronto que estava de fato vendendo drogas ali há algum tempo. Não conheciam o réu anteriormente. As drogas estavam dentro da sacola e eram drogas variadas; o réu também estava na posse de dinheiro. (mídia digital)

Assim, apesar das críticas desfechadas, vestem-se os testemunhos dos policiais, guardas civis e agentes penitenciários, sim, com maior valoração, porquanto isentos, despidos da intenção de imputar tão grave crime a um inocente. E mais, diante da prática adquirida com a profissão por eles desempenhada, são capazes de apontar fatos e circunstâncias imprimidas nas diligências levadas a efeito para elucidar o acontecido, só deles conhecida, que culminam por trazer a certeza do cometimento imputado, especialmente quando as versões por eles descritas são anotadas logo de início e não desmerecidas no contraditório, como no caso em comento.

Registre-se que, além de não demonstrado o interesse dos policiais em prejudicar o apelante, os depoimentos deles *“podem ser meio de prova idôneo para embasar a condenação, principalmente quando tomados*

em juízo, sob o crivo do contraditório. Precedentes do STF e desta Corte” (STJ - HC 40162/MS, Min. Gilson Dipp, DJ 28.03.2005).

No mesmo sentido:

“Os policiais não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham participado, no exercício de suas funções, revestindo-se tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal” (Superior Tribunal de Justiça – HC 149540/SP – Ministra Laurita Vaz – DJ 04.05.2011).

É o caso dos autos.

Com efeito, há de se ter em conta que o policial foi ouvido como testemunha, portanto prestou o compromisso legal de dizer a verdade, sendo certo que o depoimento dele goza de presunção de veracidade, constituindo, por isso, elemento de convicção válido, especialmente, como no caso em tela, se não existirem evidências de que tivesse motivo escuso para imputar a prática delitiva a um inocente.

Não é crível que os policiais dispusessem de significativa quantidade e variedade de drogas para imputar falsamente a propriedade ao acusado.

Nessa linha de precedentes, já decidiu esta C.
04ª Câmara de Direito Criminal:

“Tráfico de entorpecentes agravado, nas dependências de estabelecimento prisional (art. 33, "caput", c.c. art. 40, III, ambos da Lei de Tóxicos), com reconhecimento da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, Lei nº 11.343/06. Preliminar. Crime impossível não caracterizado. Matéria prejudicial que não comporta acolhimento. Fundo. Provas seguras de autoria e materialidade. Flagrante inquestionável.
Circunstâncias da prisão, acondicionamento e quantidade das drogas que revelam comércio. Palavras coerentes e incriminatórias de Agentes Penitenciários. Confissão judicial, ademais. Inexistência de fragilidade probatória. Crime amplamente caracterizado. Conduta típica. Tráfico de drogas configurado. Impossibilidade de desclassificação da conduta para o crime do art. 33, § 3º, da L. 11.343/06. Responsabilização inevitável. Necessidade condenatória imperiosa. Majorante do art. 40, III, da Lei nº 11.343/06 amplamente caracterizada. Apenamento benevolente. Redimensionamento necessário. Inaplicável o redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei Antidrogas em sua fração máxima. Inviabilidade de substituição da corporal por penas alternativas. Regime inicial fechado único possível. Apelo ministerial provido, improvido o da defesa”.
(TJ-SP - APR: 15030225920188260196 SP 1503022-59.2018.8.26.0196, Relator: Luís Soares

de Mello, Data de Julgamento: 12/11/2019, 4ª
Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação:
14/11/2019)

Lado outro, importante registrar que a condenação se estribou principalmente nas circunstâncias da apreensão das substâncias entorpecentes, decorrente dos depoimentos dos policiais civis que, após denúncias anônimas que indicavam a prática do tráfico de drogas, em local conhecido pela mercancia espúria, vislumbraram o acusado com uma sacola na mão. Destarte, o réu não fugiu e admitiu, de pronto, que estava de fato vendendo drogas ali há algum tempo.

Nessa senda, foram localizadas 25 porções de cocaína; 73 invólucros de substância vulgarmente conhecida como maconha e 13 porções de cocaína na forma *crack*.

Assim, a significativa quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos, indubitavelmente destinados à mercancia ilícita, somada à diligência dos policiais civis e às demais circunstâncias que envolveram o crime, sustentam firmemente a pretensão punitiva estatal.

Portanto, no cotejo das provas coligidas, a exculpatória apresentada pelo apelante, a qual não encontrou respaldo em nenhum elemento de convicção, vale ressaltar, demonstra, com segurança, o acerto da

decisão condenatória, não havendo espaço para a pretendida absolvição por insuficiência probatória.

Vale anotar, ademais, que para o reconhecimento do tráfico ilícito, não é necessária a ocorrência do efetivo ato de comércio.

É que para a configuração do crime tipificado no art. 33 da Lei nº 11.343/06 basta o ato de “*Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, **adquirir**, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, **transportar, trazer consigo, guardar**, prescrever, ministrar, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar*”, não se exigindo o ato de mercancia.

Nesse sentido, já decidiu este E. Tribunal:

“APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE DROGAS
Insuficiência probatória - Impossibilidade - Confissão extrajudicial - Palavras dos policiais - Validade - Precedentes - Ausência de atos de mercancia - Desnecessidade - Condenação mantida - ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO - Comprovação do animus associativo - Absolvição - Impossibilidade - Regime inicial fechado - Expressa previsão legal - RECURSOS IMPROVIDOS” (Apelação Criminal nº 0010719-70.2007.8.26.0495, Rel. Silmar Fernandes, 6ª Câmara de Direito Criminal, j. 21/06/2012).

Assim seguro, o quadro probatório alicerça firmemente a condenação lançada aos autos, já que o tipo penal se acha aperfeiçoado. Trata-se de réu que trazia consigo, para fins de tráfico, considerável quantidade e variedade de entorpecente, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Condenação, portanto, incensurável.

Outrossim, as penas foram corretamente impostas e desmerecem quaisquer adminículos.

Na primeira fase do cálculo, a pena-base foi fixada em 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal, tendo em vista ter sido considerado que o réu descumpriu medida cautelar imposta (fls. 120), eis que não foi encontrado no endereço que informou ao Juízo e assim foi decretada a sua revelia. Ademais, foi considerado ser evidente seu envolvimento com a criminalidade.

Com efeito, repise-se, em que pese o acusado tenha sido agraciado com a liberdade provisória durante o curso da persecução penal, não foi localizado no endereço inicialmente informado, quando então foi decretada a sua revelia. Demais disso, o juízo de origem considerou a culpabilidade exacerbada do acusado, eis que pelo conjunto probatório amalhado, inferiu-se o seu profundo envolvimento com a criminalidade, o que denota proporcionalidade na exasperação e desmerece quaisquer adminículos.

Nesse sentido, é o entendimento já esposado pela C. 15ª Câmara de Direito Criminal deste E. Tribunal de Justiça:

*“Apelação criminal. Tráfico ilícito de entorpecentes (artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06). Recurso defensivo . Preliminar. Arguição de nulidade da prova produzida, ao argumento de que derivada de busca pessoal desprovida de fundada suspeita. Nulidade não verificada. Abordagem policial lastreada em juízo objetivo de probabilidade (justa causa) da suspeita de que os réus estavam na posse de objetos ilícitos . Policiais receberam denúncia anônima indicando as características de um casal que promovia a mercancia ilícita no local. Logo que se aproximaram, viram que Sanderson jogou uma sacola ao solo e Ana Valéria a empurrou para baixo de uma lona. Durante as buscas, localizaram, no interior da referida sacola, porções individualizadas de drogas diversificadas. Justa causa caracterizada . Preliminar afastada. Mérito. Pretensão absolutória, ao argumento de insuficiência probatória. Inadmissibilidade . Esclarecimentos prestados pelos policiais corroborados pelos demais elementos probatórios produzidos nos autos. Apreensão de expressiva quantidade de drogas fracionadas em poder dos apelantes. Destinação mercantil e responsabilidade dos réus comprovadas. Condenação mantida . Dosimetria. Ana Valéria: **Basilar fixada no mínimo legal.** Inviável a aplicação do privilégio previsto no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, eis que evidenciado seu*

*profundo envolvimento em atividades criminosas (tráfico). **Acusada que, a despeito de agraciada com a liberdade provisória, descumpriu as medidas cautelares impostas e foi novamente presa em flagrante por tráfico de drogas** . Inaplicabilidade do redutor. Precedentes desta C. Câmara Criminal. **Regime fechado para início de cumprimento da pena que não comporta abrandamento, sobretudo diante do descumprimento das medidas cautelares impostas e inequívoco envolvimento na mercancia ilícita** . Incogitável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, ou concessão de sursis, pelo não preenchimento dos requisitos legais. Sanderson: Pena-base fixada no mínimo legal. Aplicado o redutor de pena previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, que justificou a redução de sua reprimenda no coeficiente máximo de 2/3 . Pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços comunitários e prestação pecuniária no valor correspondente a um salário-mínimo, estabelecido o regime aberto para o caso de descumprimento. Recurso desprovido”. (TJ-SP - Apelação Criminal: 15219031220238260228 São Paulo, Relator.: Erika Soares de Azevedo Mascarenhas, Data de Julgamento: 18/09/2024, 15ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 18/09/2024). (grifos nossos)*

Na fase intermediária, ausentes circunstâncias agravantes ou atenuantes da pena.

Na derradeira etapa do itinerário trifásico, ausentes causas de aumento ou diminuição da pena, tornando-se a reprimenda definitivamente fixada.

Soma-se a isso, entendeu o magistrado pelo afastamento da causa de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006, o qual não merece reforma.

Nesse jaez, há indicação de que o acusado se dedicava à atividade criminosa não de forma isolada, mas como meio de vida, evidenciando, inclusive, sua integração com organização criminosa, o que obsta a aplicação do aludido redutor.

Noutro vértice, o regime inicial estabelecido na sentença (fechado) também não comporta alteração.

Ora, os fatos são graves. Trata-se de crime que fomenta a prática de outros tantos delitos, de maneira que o tratamento penal dispensado deve condizer com a gravidade que se apresenta. Nesse contexto, regime mais brando, como aspira a defesa, não atenderia aos fins da pena, nem surtiria efeito na assimilação da terapêutica penal por parte do acusado, sobretudo no que se refere à função de prevenção especial positiva da reprimenda.

Nesse panorama, sopesadas as peculiaridades do caso concreto, especialmente as circunstâncias judiciais sopesadas, a quantidade e natureza do entorpecente apreendido e as circunstâncias

da prisão, o *quantum* de pena fixado, bem como a manutenção da hediondez do tráfico de drogas, de rigor a manutenção do regime inicial fechado, o qual não se afigura inconstitucional, uma vez que reflete apenas a intenção legislativa de coibir mais duramente as condutas dos autores de crimes hediondos e equiparados, os quais o legislador reconheceu possuírem maior lesividade social, o que não impede a realização do princípio da individualização, a ser observado na fixação e na execução da pena.

Nesse sentido, precedente deste E. Tribunal de Justiça:

*“Não há falar em aplicação de regime mais brando ou inconstitucionalidade de dispositivo legal. A Lei n° 11.464, de 28 de março de 2007, modificando disposição da Lei n° 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos), estatuiu, de maneira expressa, em seu artigo 2o, § I o que as penas relativas aos crimes previstos no caput deste artigo - entre eles o tráfico ilícito de entorpecentes - serão cumpridas **inicialmente** em regime fechado”* (Ap. 990.10.051761-9, 9ª Câm. Dir. Criminal, Rel. Francisco Bruno, j. 29.07.2010, r. 16.08.2010).

Nessa toada, de rigor a manutenção do regime inicial fechado, que encontra arrimo no art. 33, §3º, do Código Penal.

Outrossim, não há que se falar em substituição da sanção corporal por restritivas de

direitos, já que, além da insuficiência da medida no caso concreto, o *quantum* imposto é superior a 04 anos de reclusão, esbarrando, assim, em óbice legal previsto no art. 44, do Código Penal.

Sentença integralmente mantida, portanto.

Ante o exposto, pelo meu voto, **nego provimento ao recurso.**

CAMILO LÉLLIS

Relator