



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000378089

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Criminal nº 1500151-75.2023.8.26.0618/50000, da Comarca de Caçapava, em que são embargantes MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO e JOSE LUIZ PEREIRA NETO e Interessado DOUGLAS DE OLIVEIRA ALMEIDA, é embargado COLENDIA 3ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL.

ACORDAM, em 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "acolheram os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, para sanar omissão constante no v. Acórdão e fixar a pena aplicada a José Luiz Pereira Neto em 05 (cinco) anos de reclusão em regime inicial fechado e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, e rejeitaram os aclaratórios opostos por José Luiz Pereira Neto. V.U", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E MARCIA MONASSI.

São Paulo, 15 de abril de 2025.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO Nº 9393

Embargos de Declaração nº 1500151-75.2023.8.26.0618/50000

Embargantes: Ministério Público do Estado de São Paulo e José Luiz Pereira Neto

Embargada: 3ª Câmara de Direito Criminal

Comarca: Caçapava

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. ACÓRDÃO QUE AFASTOU A PRELIMINAR E DEU PARCIAL PROVIMENTO AOS RECURSOS DEFENSIVOS. Absolvição dos réus quanto ao crime previsto no artigo 35, caput, da Lei nº 11.343/06. Redimensionamento das penas impostas aos réus pela prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06. Embargos de declaração opostos pelo Ministério Público do Estado de São Paulo. Omissão constatada. Descabida a fixação das penas aquém do mínimo legal na segunda fase da dosimetria. Inteligência da súmula 231 do STJ. Aclaratórios acolhidos para redimensionar a pena imposta a José Luiz Pereira Neto. Embargos de declaração opostos por José Luiz Pereira Neto. Ausentes os vícios a que se refere o artigo 619 do Código de Processo Penal. Matéria prequestionada. Embargos opostos pelo Órgão Ministerial acolhidos e embargos opostos por José Luiz Pereira Neto rejeitados.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo Ministério Público do Estado de São Paulo e por José Luiz Pereira Neto contra o v. acórdão (fls. 484/497) no qual, por votação unânime, deu-se parcial provimento aos recursos interpostos pelos réus, assim ementado:

“APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS.

Preliminar de nulidade de abordagem pessoal e busca veicular afastada. Denúncia anônima relatada pelos policiais militares que receberam os dados do veículo e por onde passariam, justificando

a abordagem, na rodovia e a revista pessoal e veicular. Desnecessária a apresentação de relatório da referida denúncia anônima. 2. Tráfico de Drogas devidamente demonstrado, conforme depoimento dos policiais, apreensão das drogas, dentro do veículo, atrás do banco do passageiro e no porta-malas, dando conta de odor característico de “maconha”. Situações não esclarecidas pelos réus, notadamente, JOSÉ LUIZ, a respeito da entrega das drogas, antes da abordagem policial e da suposta falta de conhecimento pelo apelante DOUGLAS. Confissão pelo apelante JOSÉ LUIZ. Circunstâncias evidenciadas que conduzem à conclusão de que DOUGLAS tinha conhecimento do transporte de drogas. Condenação dos réus, de rigor. 3. Associação para o Tráfico de Drogas. Ausência de provas que demonstre a suposta associação entre os réus, bem como do corréu JOSÉ LUIZ com terceiras pessoas, com habitualidade e estabilidade. Absolvição desse delito. 4. Penas redimensionadas, mantendo a pena-base fixada pelo Juízo “a quo”, reconhecida a atenuante da confissão de JOSÉ LUIZ e reconhecido o tráfico privilegiado com relação a DOUGLAS. Imposto regime inicial fechado para JOSÉ LUIZ e regime inicial aberto para DOUGLAS, com substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, conforme entendimento dos Tribunais Superiores. AFASTADA A PRELIMINAR. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS”

O Ministério Público do Estado de São Paulo, em suas razões (fls. 01/06), aduziu que no v. acórdão haveria ponto omissos quanto à fixação das penas na segunda etapa dosimétrica, sustentando a inobservância do disposto na Súmula 231 do STJ no tocante à reprimenda imposta ao réu José Luiz Pereira Neto.

O embargante José Luiz Pereira Neto, a seu turno, sustentou que no v. acórdão haveria pontos omissos em relação às preliminares, teses, provas e

textos legais suscitados – mormente quanto aos artigos 33, §4º e 42, ambos da Lei nº 11.343/06, artigos 157, 240 e 240, §2º, todos do Código de Processo Penal e artigos 33, 33, §2º e 59, todos do Código Penal – que mereceriam melhor esclarecimento, a fim de se possibilitar o prequestionamento da matéria ventilada nos autos, para eventual interposição de recurso perante as Instâncias Superiores.

É o relatório.

Pois bem, os embargos de declaração devem obedecer aos preceitos do artigo 619 do Código de Processo Penal, sendo cabíveis apenas nas hipóteses de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

Isto posto, apenas os embargos opostos pelo Órgão Ministerial comportam acolhimento.

Compulsando os autos, infere-se que quando da análise da dosimetria deixou-se de avaliar a impossibilidade de fixação das penas aquém do mínimo legal na segunda etapa dosimétrica.

Diante de tais considerações, passa-se ao reexame da dosimetria das penas e dos regimes prisionais aplicados no v. acórdão embargado.

Na primeira fase, o MM. Juiz *a quo*, nos termos do artigo 59 do Código Penal e artigo 42 da Lei de Drogas, sopesando negativamente as circunstâncias do caso em apreço, em especial a elevada quantidade de droga apreendida (7.646,05 gramas de “maconha”), acertadamente exasperou as penas impostas a JOSÉ LUIZ e DOUGLAS em 1/6, obtendo-se 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo, para cada um dos réus.

Na segunda fase, ausentes circunstâncias agravantes e atenuantes, para DOUGLAS, as penas foram mantidas como fixadas na primeira etapa.

Para JOSÉ LUIZ ausentes circunstâncias agravantes, ainda que reconhecida a circunstância atenuante prevista no artigo 65, inciso III, “d”, do Código Penal, que motivou a aplicação de fração redutora de 1/6, de rigor a recondução da reprimenda ao piso legal de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, haja vista a impossibilidade de fixação aquém do mínimo legal, nos termos da Súmula 231 do STJ.

Isso porque: *“as atenuantes genéricas, ainda que existam muitas delas no caso concreto, serão ineficazes quando a pena-base (1ª fase) for fixada no mínimo legal. Como não integram a estrutura do tipo penal, e não tiveram percentual de redução previsto expressamente pelo legislador, a aplicação da pena fora dos parâmetros legais representaria intromissão indevida do Poder Judiciário na função legiferante. Tais motivos levaram o Superior Tribunal de Justiça a editar a Súmula 231: 'A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal' “ (MASSON, Cleber, Direito Penal Esquemático – Parte Geral – 4ª ed., São Paulo : Método, 2011, p. 635).*

No mesmo sentido, já se manifestou esta Colenda Câmara de Direito Criminal:

DIREITO PENAL. APELAÇÃO. DESACATO. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Apelante condenado à pena de 10 dias-multa, como incurso no art. 331 do CP, por ter desacatado policiais militares no exercício de suas funções. 2. Recurso defensivo: (i) absolvição, por atipicidade de conduta, (ii) absolvição, negando a autoria, (iii) redução da pena, abaixo do mínimo legal, pelo reconhecimento da atenuante da menoridade relativa. 3. A materialidade e a autoria do crime foram suficientemente demonstradas pelo conjunto fático-probatório, notadamente pelo boletim de ocorrência e pela prova oral colhida. 4. O sinal exibido e as palavras ofensivas do apelante, direcionados aos agentes públicos tinham a nítida intenção de desprestigiar as funções por eles exercidas, restando caracterizado o crime de desacato. 5. Crime de desacato, tipificado no art. 331 do CP, que não foi abolido do direito penal brasileiro pelas disposições estabelecidas na Convenção Americana de Direitos Humanos, denominada Pacto de São José da Costa Rica (STJ. HC n. 379.269/MS. STJ. AgRg no AREsp: 1764739 RJ 2020/0249712-1). **6. Inviável a pretensão de redução da pena aquém do mínimo legal em**

decorrência de aplicação de atenuante da confissão espontânea que encontra óbice na Súmula 231 do STJ, a qual permanece firme na jurisprudência da Corte (STJ. AgRg no AREsp n. 2.243.342/PA). 7. Recurso desprovido.

(TJSP; Apelação Criminal 1501715-31.2022.8.26.0196; Relator (a): Toloza Neto; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Franca - 2ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 26/02/2025; Data de Registro: 26/02/2025 – g.n.)

Na derradeira fase, para o réu DOUGLAS, ausentes causas de aumento de pena e reconhecida a causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei de Drogas, as penas foram reduzidas na fração máxima de 2/3, totalizando, em definitivo, 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo.

Para o réu JOSÉ LUIZ, não houve causas de aumento ou de diminuição de pena a serem consideradas, tornando-se a reprimenda definitiva tal como fixada na fase anterior, em 05 (cinco) anos de reclusão em regime inicial fechado e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo.

Nesse ponto, incabível o reconhecimento do redutor previsto no §4º do artigo 33 da Lei de Drogas, porquanto ausentes os requisitos legais previstos para sua aplicação.

Com efeito, como bem destacado no v. acórdão embargado (fls. 495): “(...) JOSÉ LUIZ admitiu que já havia feito o transporte de drogas, em outras oportunidades, o que demonstra sua dedicação à atividade criminosa, pelo que entendo que não é cabível a redução de sua pena, nos termos do §4º, do art. 33, da Lei de Drogas. Além disso, como bem salientado pelo Juízo “a quo”, o fato de terem confiado a ele carga ilícita de expressivo valor econômico, para tráfico interestadual, também demonstra dedicação à atividade criminosa. Saliente-se que aqui, não se está considerando a quantidade de drogas, mas o fato de que JOSÉ LUIZ era um traficante habitual, indicou endereço onde foram apreendidas mais drogas, em São Paulo, o que é incompatível com a redução pleiteada. (...)”.

Outrossim, pelas razões expostas no *decisum* embargado, escoreita a fixação dos regimes prisionais aberto - para o réu DOUGLAS - e fechado - para o réu JOSÉ LUIZ -, consoante disciplina o artigo 33, §§ 2º, e 3º, c.c. artigo 59, III, ambos do Código Penal, diante do *quantum* das reprimendas impostas e das circunstâncias judiciais do caso em apreço. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade imposta ao réu DOUGLAS foi substituída por duas restritivas de direitos, a serem especificadas pelo Juízo da Execução.

Destaca-se, nesse ponto, trecho do v. acórdão recorrido:

“(...) O tráfico de entorpecentes é delito que tem atemorizado por demais nossa sociedade e destruído as famílias.

Diferente de outros delitos em que as pessoas conseguem se recompor, refazendo suas vidas, o tráfico destrói a moral humana e corrompe a auto estimados indivíduos.

A sociedade tem buscado incessantemente soluções paliativas para o resultado desastroso de tal delito. Sem sucesso, determina a internação compulsória de usuários, mas não consegue combater o tráfico, cada vez mais crescente.

Cidades, outrora pacatas, se veem atingidas diretamente pelos ataques de traficantes.

O tráfico, além de grave por si só, fomenta outros delitos como homicídios, furtos e roubos, recrutando adultos, jovens e até crianças. A destruição é total.

Outra não poderia ser a decisão deste Tribunal ao manter o regime imposto, ainda que a pena tenha sofrido alteração.

O Judiciário não deve flexibilizar o rigorismo até então mantido para os delitos de tráfico, para que a apelante sinta a responsabilidade de sua conduta, enquanto “câncer” social, sendo incabível a modificação do regime ou substituição da pena, quer pela natureza do delito, quer por não ser medida socialmente recomendável ante os efeitos nefastos do crime perpetrado e não

reprimir a conduta de forma suficiente.

A alegação de que a droga não era sua não faz diferença aqui, pois era ele quem transportava, sendo esta uma das condutas previstas no tipo penal e a alegação de que se tratava de droga menos nociva também não lhe socorre, pois a “maconha” é substância tão proibida quanto qualquer outra, não existindo hierarquia entre tais substâncias, para fins de fixação da pena.

Por fim, entendo que o regime fechado seria o que mais se coaduna com o delito por ele praticado, além de guardar coerência com o até então exposto.

Outro regime não permitiria que o apelante JOSÉ LUIZ assimilasse a terapêutica prisional e geraria sentimento de impunidade generalizado, o que deve ser evitado por nossas instituições já tão desgastadas socialmente.

Já com relação a DOUGLAS, condenado às penas de 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, bem como o pagamento de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, piso legal, tendo ele sido beneficiado com a redução e reconhecimento de tráfico privilegiado, conforme entendimento de nossos Tribunais Superiores, o regime inicial deve ser o aberto, sendo concedida a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, a serem especificadas pelo Juízo da Execução.

(...)”

Assim, fica suprida a omissão apontada, com efeito modificativo, tão somente para fixar a pena aplicada ao réu José Luiz Pereira Neto em 05 (cinco) anos de reclusão em regime inicial fechado e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo.

No mais, em que pesem os argumentos exposto nas razões recursais de José Luiz Pereira Neto, não se afere qualquer vício no exame das teses

defensivas apresentadas por ocasião do recurso de apelação interposto pelo embargante.

A análise das preliminares, do conjunto fático-probatório constante dos autos, da dosimetria da pena e do regime prisional impostos se deu de forma pormenorizada, exigida quer pela gravidade dos crimes imputados, quer pelas consequências que eventual condenação possa resultar na esfera particular dos réus.

Da leitura do aresto embargado, nota-se que a Turma Julgadora se aprofundou e deliberou expressamente quanto aos temas apresentados nas razões recursais:

“(...) Consta da denúncia que, no dia 20/01/2023, policiais do BAEP (Polícia Militar) receberam informações de que o veículo GM/Spin, placas de final 0967, estaria ocupado por dois indivíduos e estaria transportando drogas da cidade de São Paulo para as cidades do Vale do Paraíba até o Rio de Janeiro.

Assim, policiais militares se dirigiram até a Rodovia Presidente Dutra, na região de Caçapava e em determinado momento, avistaram o veículo com as características informadas, efetuando a sua abordagem. JOSÉ LUIZ era o motorista e DOUGLAS era o passageiro. Eles negaram que tivesse drogas, no veículo, mas durante a vistoria foram localizados no banco de trás do passageiro e no porta-malas, o total de 7.646,05 gramas de “maconha”. Foram apreendidos também celulares e dinheiro.

JOSÉ LUIZ admitiu que costumava transportar drogas entre São Paulo e Rio de Janeiro e, naquele dia, antes de serem abordados, já teriam feito uma entrega em Jacareí. Forneceu um endereço em Pirituba, bairro de São Paulo, onde haveria mais drogas, apreensão que foi objeto de outro processo, com outras prisões.

JOSÉ LUIZ PEREIRA NETO e DOUGLAS DEOLIVEIRA ALMEIDA foi denunciado como incurso no art. 33, “caput” e 35, ambos da Lei n. 11.343/2006, em concurso material, e após a

instrução criminal, foram condenados às penas de 10 (dez) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado e pagamento de 1496 (mil quatrocentos e noventa e seis) dias-multa, piso legal, por sentença datada de 25/04/2023 (fls.106/108 e 314/329).

*PRELIMINAR DE NULIDADE DA ABORDAGEM
EREVISTA VEICULAR*

Ao contrário do quanto sustenta a Defesa de JOSÉ LUIZ, apesar do registro da denúncia anônima não ter vindo aos autos, o testemunho dos policiais militares que atenderam a ocorrência, deu conta de que eles foram acionados para constatar a veracidade da referida denúncia, que pode ter sido feita, por diversos canais que a Polícia Militar possui.

Foi fornecida a marca do veículo e o numeral das placas, bem como que em seu interior, havia dois indivíduos transportando drogas, em direção ao Rio de Janeiro, justamente o que motivou os policiais se dirigirem para a Rodovia Presidente Dutra, na região de Caçapava, pois referido veículo deveria passar por ali, se estivesse se encaminhando para o Rio de Janeiro e passando pelas cidades do Vale do Paraíba.

Tais dados são suficientes para a identificação e abordagem, de forma que não há que se falar que a abordagem tenha sido feita a esmo, por acaso ou aleatoriamente e, muito menos, coincidentemente. Nunca se falou isso, aliás.

A denúncia era de que o veículo determinado transportava drogas e estava indo para o Rio de Janeiro, de modo que a abordagem foi certa e diante de seu conteúdo, a vistoria veicular era de rigor, o que culminou na apreensão dos 7.646,05 gramas de “maconha”, confirmando o teor da denúncia.

A ausência do envio do registro da denúncia não macula a prova, pois como bem salientado pelo Juízo “a quo”, os

depoimentos dos policiais foram no sentido de que a diligência efetuada foi oriunda de denúncia anônima, o que é suficiente.

Afasto a preliminar de nulidade, portanto.

NO MÉRITO.

DO TRÁFICO DE DROGAS.

No que diz respeito ao delito de tráfico de drogas, tenho que a prova é robusta para a condenação dos dois réus.

JOSÉ LUIZ confessou que estava transportando a droga para levar ao Rio de Janeiro e já havia, inclusive, deixando uma parte em Jacareí. Disse, inclusive, que já teria feito o transporte, em outras oportunidades. Isentou DOUGLAS, dizendo que ele não sabia das drogas.

DOUGLAS, por sua vez, apesar de sua negativa de que soubesse o que estava sendo levado, não logrou explicar sequer para onde estava indo, limitando-se a dizer que iria ajudar JOSÉ LUIZ, em uma viagem, pois este não conseguiria dirigir por muito tempo e que tudo teria sido dito às pressas. Vale mencionar que, na delegacia de polícia, DOUGLAS informou ser usuário de “maconha”.

A defesa alega que o argumento de que DOUGLAS não poderia sentir o cheiro de “maconha”, pois a droga estava embalada a vácuo caiu por terra, tendo em vista o depoimento dos policiais militares que disseram que havia um leve odor, justamente, por conta da embalagem, mas era possível sentir. Além disso, como acima mencionado, DOUGLAS se disse usuário de “maconha”, sendo, portanto, conhecedor de tal odor.

Além disso, nas fotos das drogas apreendidas, há um pacote menor, em que as drogas não estão embaladas a vácuo, parecendo estarem disponíveis para uso, de forma que seu cheiro certamente era mais perceptível (fls. 33/36).

Quanto ao encontro das drogas, é dos autos que parte das

drogas estava, em uma bolsa no porta-malas e a outra parte, em outra bolsa e duas sacolas plásticas, atrás do banco do passageiro.

A gravação de uma das câmeras da Polícia Militar (bodycam), de fls. 287, deixa bem nítido que ao fazer a abordagem do veículo onde os réus se encontravam, eles param, descem com as mãos para o alto e logo em seguida, os policiais encontram as drogas, que estavam em uma bolsa, atrás do banco.

Segundo o depoimento dos policiais Matheus e Rafael, as drogas apreendidas estavam divididas, uma parte no porta-malas e a outra parte, em outra bolsa atrás do banco do passageiro e em duas sacolas, em cima do banco de trás, o que foi possível ver na filmagem acima mencionada. Quando o policial chegou e abriu a porta, havia uma sacola aberta com um conteúdo e ele pegou a bolsa que estava atrás do banco, abriu o zíper e encontrou parte da droga, embalada avácuo.

Em que pese o esforço da Defesa, tanto de JOSÉ LUIZ quanto de DOUGLAS, não é crível que este último não soubesse que estava transportando drogas. Além de haver certa quantidade, no banco de trás, com uma sacola aberta, inclusive, conforme o depoimento dos policiais, foi possível sentir o cheiro de “maconha”.

Mas não é só.

JOSÉ LUIZ tentou inocentar DOUGLAS, dizendo que ele não sabia das drogas e havia dito a ele que estava indo para Lorena para visitar familiares, mas não soube explicar como faria para fazer as paradas para entrega das drogas, nos diversos pontos. Aliás, ele mesmo informou que teria entregado parte das drogas, na cidade de Jacareí e ainda pararia em Taubaté, para deixar outra parte, explicando que deixaria o carro aberto (destravado) para que uma pessoa desconhecida pegasse e, não

soube dizer como explicaria isso a DOUGLAS.

Sua versão não convence.

DOUGLAS, por sua vez, em seu interrogatório disse que não sabia sobre o transporte de drogas, que havia tido uma discussão com sua mulher e estava de “cabeça quente”, quando encontrou JOSÉ que disse que iria viajar. DOUGLAS, então, perguntou se poderia ir junto, para ajudá-lo e assim, “esfriava a cabeça”. Disse que a viagem era, salvo engano, para Lorena, para visita de parentes. Teriam saído do bairro de Pirituba e foram abordados na Rodovia Presidente Dutra, em Caçapava. Não mencionou sobre a parada em Jacareí, em contraposição ao que JOSÉ admitiu já ter feito uma entrega, no caminho da viagem.

Logo, não há que se falar que o Juízo “a quo” tenha feito suposições, as provas dos autos foram suficientes a demonstrar que DOUGLAS estava acompanhando JOSÉ LUIZ, na viagem, para transporte de drogas e sabia o que estava sendo levado.

Ao contrário do quanto afirmado pela defesa, a prova produzida é suficiente para embasar o decreto condenatório, pela prática do tráfico de drogas.

Saliente-se que os relatos dos policiais são válidos, pois são testemunhas como qualquer outra pessoa, levando a que a impugnação contra eles dirigida seja específica, demonstrando a ausência de imparcialidade ao depor, não genérica pela origem, o que não pode ser acolhido.

Nesse sentido:

O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais especialmente quando prestado 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. O depoimento testemunhal do agente

policia! somente não terá valor, quando se evidenciar que esse 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-SPRel. Min Celso de Mello).

Ademais, além de assumirem o compromisso legal e responderem pelo falso testemunho, se comprovado, policiais, além do que é comum ao particular, podem ter problemas funcionais intransponíveis, levando ao cuidado em seus depoimentos.

Ainda: em ambientes desse tipo, nos quais não há testemunha isenta ou que não tema revanchismo, policiais acabam sendo os únicos que podem informar de modo idôneo o que ali se desenvolveu. Faltando com a verdade, deverá ser demonstrado o ponto crítico.

Apresentasse a defesa provas para não valorizar o depoimento dos policiais, render-se-ia ao juízo da dúvida para beneficiá-la, mas não ocorrendo isso e não comprovando o que alegou, prevalece a condenação.

Portanto, não há nada nos autos que indique que os policiais que participaram da ocorrência do dia dos fatos, tenham algo contra os réus e quisessem prejudicá-los, de alguma forma, até porque nem os conheciam.

Incabível, portanto, a absolvição pelo tráfico de drogas.

DA ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS

No que se refere ao delito de associação para o tráfico, com relação a DOUGLAS, de fato, não há qualquer prova contundente, nos autos, que indique que DOUGLAS estaria associado a JOSÉ LUIZ para a prática do tráfico de drogas.

JOSÉ LUIZ, quando de sua prisão, disse que já tinha feito o transporte de drogas, por diversas vezes, mas não disse que DOUGLAS estivesse junto. Após esse momento, mais nada se disse. Em Juízo, nada a respeito foi dito com relação a eventual associação. Não há prova da associação e muito menos, de estabilidade e permanência entre os dois, visando a prática do tráfico de drogas.

Com relação a JOSÉ LUIZ, os policiais militares informaram que ele forneceu endereço, em São Paulo, onde haveria mais drogas, tendo outros policiais do Batalhão de Choque ido ao local e localizado, além de drogas, efetuado a prisão de outros indivíduos. Tal informação foi trazida no auto de prisão em flagrante, tendo o Ministério Público requerido a expedição de ofício à Delegacia de Polícia de origem para juntada do boletim de ocorrência SPJ AX88742, da 87ª Delegacia DECAP/SP, mencionado no auto (fls. 105).

No entanto, o Juízo “a quo” indeferiu tal pedido (fls. 110) e o Ministério Público não buscou trazer as informações que entendia necessárias, por outros meios e nem recorreu de tal decisão.

Assim, nenhuma prova a respeito de eventual associação para o tráfico com outras pessoas foi trazida aos autos, além da informação inicial, que possibilitou a apreensão de mais drogas e a prisão de outros indivíduos, que não se sabe quem é e nem a relação que tinha com JOSÉ LUIZ e se essa relação tinha caráter estável e habitual.

Dessa forma, a absolvição de JOSÉ LUIZ e de DOUGLAS pelo delito de associação para o tráfico é de rigor.

DA DOSIMETRIA DA PENA

No que se refere às penas fixadas, na primeira fase de dosimetria, o Juízo “a quo” considerou apenas a quantidade de

drogas (7.646,05 gramas de “maconha”), para exasperar as penas de JOSÉ LUIZ e DOUGLAS, em 1/6 (um sexto), de forma adequada, resultando em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, piso legal.

Na segunda fase, não há agravantes ou atenuantes, para DOUGLAS, mantendo-se sua pena, nesta fase. Já, JOSÉ LUIZ confessou que estava transportando drogas para ser entregue em algumas localidades, com destino, o Rio de Janeiro. Sendo assim, a atenuante da confissão deve ser reconhecida, reduzindo-se a sua pena em 1/6 (um sexto), resultando em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e pagamento de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, piso legal.

Na terceira fase, observo que JOSÉ LUIZ admitiu que já havia feito o transporte de drogas, em outras oportunidades, o que demonstra sua dedicação à atividade criminosa, pelo que entendo que não é cabível a redução de sua pena, nos termos do §4º, do art. 33, da Lei de Drogas. Além disso, como bem salientado pelo Juízo “a quo”, o fato de terem confiado a ele carga ilícita de expressivo valor econômico, para tráfico interestadual, também demonstra dedicação à atividade criminosa.

Saliente-se que aqui, não se está considerando a quantidade de drogas, mas o fato de que JOSÉ LUIZ era um traficante habitual, indicou endereço onde foram apreendidas mais drogas, em São Paulo, o que é incompatível com a redução pleiteada.

Com relação a DOUGLAS, como acima dito, não houve demonstração de sua associação com JOSÉ LUIZ, sendo ele primário e de bons antecedentes, pelo que a redução da pena é cabível. A quantidade de drogas já foi usada como motivação para majoração da pena, na primeira fase, pelo que não pode ser considerada, nesta fase. Reduzo, portanto, sua pena, no patamar

máximo de 2/3(dois terços), resultando sua pena em 01 (um) ano, 11(onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, bem como o pagamento de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, piso legal

*DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA
ESUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE
PORRESTRITIVA DE DIREITOS*

JOSÉ LUIZ condenado à pena de 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e pagamento de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, piso legal, deverá cumprir sua pena inicialmente, em regime fechado.

O tráfico de entorpecentes é delito que tem atemorizado por demais nossa sociedade e destruído as famílias.

Diferente de outros delitos em que as pessoas conseguem se recompor, refazendo suas vidas, o tráfico destrói a moral humana e corrompe a auto estimados indivíduos.

A sociedade tem buscado incessantemente soluções paliativas para o resultado desastroso de tal delito. Sem sucesso, determina a internação compulsória de usuários, mas não consegue combater o tráfico, cada vez mais crescente.

Cidades, outrora pacatas, se veem atingidas diretamente pelos ataques de traficantes.

O tráfico, além de grave por si só, fomenta outros delitos como homicídios, furtos e roubos, recrutando adultos, jovens e até crianças. A destruição é total.

Outra não poderia ser a decisão deste Tribunal ao manter o regime imposto, ainda que a pena tenha sofrido alteração.

O Judiciário não deve flexibilizar o rigorismo até então mantido para os delitos de tráfico, para que a apelante sinta a responsabilidade de sua conduta, enquanto “câncer” social, sendo incabível a modificação do regime ou substituição da pena,

quer pela natureza do delito, quer por não ser medida socialmente recomendável ante os efeitos nefastos do crime perpetrado e não reprimir a conduta de forma suficiente.

A alegação de que a droga não era sua não faz diferença aqui, pois era ele quem transportava, sendo esta uma das condutas previstas no tipo penal e a alegação de que se tratava de droga menos nociva também não lhe socorre, pois a “maconha” é substância tão proibida quanto qualquer outra, não existindo hierarquia entre tais substâncias, para fins de fixação da pena.

Por fim, entendo que o regime fechado seria o que mais se coaduna com o delito por ele praticado, além de guardar coerência com o até então exposto.

Outro regime não permitiria que o apelante JOSÉ LUIZ assimilasse a terapêutica prisional e geraria sentimento de impunidade generalizado, o que deve ser evitado por nossas instituições já tão desgastadas socialmente.

Já com relação a DOUGLAS, condenado às penas de 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, bem como o pagamento de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, piso legal, tendo ele sido beneficiado com a redução e reconhecimento de tráfico privilegiado, conforme entendimento de nossos Tribunais Superiores, o regime inicial deve ser o aberto, sendo concedida a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, a serem especificadas pelo Juízo da Execução.

Pelo exposto, conhecendo dos recursos interpostos, afastada a preliminar, DOU PARCIALPROVIMENTO a eles, para ABSOLVER JOSÉ LUIZ PEREIRA NETO e DOUGLAS DE OLIVEIRA ALMEIDA, da acusação de terem violado o disposto no art. 35, “caput” da Lei n.11.343/2006, o que é feito com fulcro no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal,

MANTENDO A CONDENAÇÃO pela prática do art. 33, “caput” da Lei n.11.343/2006, redimensionando suas penas, resultando em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e pagamento de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, piso legal, em regime inicial fechado, sem substituição de pena, para JOSÉ LUIZ PEREIRA NETO e 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, bem como o pagamento de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, piso legal, em regime inicial aberto, efetuada a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, a serem especificadas pelo Juízo da Execução, para DOUGLAS DE OLIVEIRA ALMEIDA”

Ora, os trechos colacionados deixam claro que o e. Relator Desembargador Ruy Alberto Leme Cavalheiro, assim como os demais integrantes da Turma Julgadora, enfrentaram devidamente as questões postas, não deixando os elementos suscitados pela d. Defesa sem a devida apreciação.

Posto isso, das razões recursais, constata-se, que na verdade o embargante José Luiz Pereira Neto visa à rediscussão da matéria de mérito já apreciada pela C. Turma Julgadora.

Frise-se que a pretensão a uma nova manifestação é de rediscutir a matéria posta nos autos, o que não se sustenta, considerando-se que eventual equívoco ou desacerto da decisão embargada não constitui pressuposto de recorribilidade, conforme dispõe o indigitado artigo 619 do Código de Processo Penal.

De todo modo, a jurisprudência dispensa o exame precioso de cada uma das teses e textos legais suscitados nas razões recursais, porquanto: *"O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos"* (RT 689/147). Basta que os refira e justifique, como o fez o julgado ora atacado.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Não se justifica, portanto, que nele sejam feitas alterações ou modificações, em razão das questões e da matéria suscitadas pela d. Defesa.

O julgador não está obrigado a especificar, de forma minuciosa, os fundamentos da decisão, pois *“a função dos tribunais, nos embargos de declaração, não é responder a questionários sobre meros pontos de fato, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições e omissões”* (RTJ 103/269).

Assim, não se exige do Magistrado uma integral manifestação de todas as discussões apresentadas na peça da Defesa, admitindo-se dar maior realce a este ou aquele aspecto para fundamentar a decisão sobre a discussão.

Além disso, no julgamento, está o Juiz adstrito ao dever de motivar racional e logicamente suas decisões, devendo examinar todos os aspectos peculiares e suficientes à adequada solução da questão a ele submetida, sendo-lhe facultado, porém, a apreciação explícita de pontos desnecessários ao objeto da discussão ou de temas que resultaram logicamente superados.

Destarte, o mero inconformismo quanto ao resultado do julgamento não constitui supedâneo para o oferecimento de embargos declaratórios.

Logo, os embargos de declaração opostos pelo réu José Luiz Pereira Neto não comportam acolhimento, visando a d. Defesa, na verdade, à rediscussão da matéria já apreciada pela Turma julgadora.

A despeito da inexistência dos vícios suscitados pelo réu José Luiz Pereira Neto, tem-se prequestionada a matéria pela mera interposição do recurso.

Diante de tais considerações, **acolhem-se os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público do Estado de São Paulo**, para sanar omissão constante no v. Acórdão e fixar a pena aplicada a José Luiz Pereira Neto em 05 (cinco) anos de reclusão em regime inicial fechado e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, e **rejeitam-se os aclaratórios opostos por José Luiz Pereira Neto**.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator