



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000377537

1500367-43.2022.8.26.0530

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500367-43.2022.8.26.0530, da Comarca de Jardinópolis, em que é apelante GUILHERME LUCA CENEDESE SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), NELSON FONSECA JÚNIOR E ANTONIO B. MORELLO.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal 1500367-43.2022.8.26.0530

Juízo de origem: Foro de Jardinópolis/1ª Vara

Apelante: Guilherme Luca Cenedese Santos

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juiz de 1ª Instância: Mariana Tonoli Angeli

Voto nº 11.234

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE ENTORPECENTES - Autoria e materialidade do delito comprovadas - Negativa do réu isolada - Depoimentos dos policiais ouvidos em juízo firmes, coerentes e sem desmentidos - Ausência de motivos para dúvidas acerca da veracidade de suas palavras - Conjunto probatório suficiente para manter a condenação pelo tráfico - Pena reduzida na terceira etapa do cálculo dosimétrico pela minorante do §4º, do artigo 33, da Lei Antidrogas em seu patamar máximo – Regime inicial aberto adequado à espécie – Pena de multa no patamar mínimo – Exclusão da pena de multa. Impossibilidade. Tema nº 1178 do E. STF. Pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos – cabível a substituição da prestação pecuniária por multa. Recurso parcialmente provido.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença de fls. 173/181, cujo relatório se adota, que julgou procedente a pretensão punitiva Estatal e condenou **GUILHERME LUCA CENEDESE SANTOS** como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, à pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, no piso legal. A pena privativa de liberdade foi substituída por 02 (duas) penas restritivas de direito, consistentes em prestação pecuniária no valor de 01 (um)

salário mínimo, vigentes na data do pagamento, a ser revertido à entidade assistencial, e prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade, a serem indicadas no Juízo de Execução Criminal.

Razões de apelação do réu a fls. 184/192 pleiteando: **a)** a absolvição, nos termos do artigo 386, incisos V ou VII, do Código de Processo Penal; **b)** a exclusão da pena restritiva de direito consistente no pagamento da prestação pecuniária; e **c)** a diminuição do quantum fixado para a pena de multa.

Recebido o recurso a fl. 203, vieram aos autos as contrarrazões de apelação do Ministério Público a fls. 215/219 pugnando pelo desprovimento do recurso.

Devidamente processado o recurso, a d. Procuradoria Geral de Justiça, a fls. 228/233, manifestou-se pelo improvimento ao recurso, mantida a r. sentença.

É O RELATÓRIO.

Segundo consta da denúncia de fls. 01/05, “na data de 09 de fevereiro de 2022, por volta das 19h05min, na Rua Dom Pedro I, nº 115, Vila Reis, nesta cidade e Comarca de Jardinópolis, GUILHERME LUCA CENEDESE SANTOS trazia consigo e guardava, para fins de tráfico e entrega ao consumo de terceiro, drogas consistentes em: 3,020g (três gramas e vinte miligramas) de “MACONHA”, acondicionadas em 03 (três) invólucros de plástico incolores; 20,774g (vinte gramas e setecentos e setenta e quatro miligramas) de “COCAÍNA” em pó, acondicionadas em 94 (noventa e quatro) micro tubos plásticos do tipo “eppendorf”, de cor vermelha; e 3,650g (três gramas e seiscentos e cinquenta miligramas) “COCAÍNA” em pedra, sendo 35 (trinta e cinco) unidades acondicionadas em um saco plástico transparente.

Segundo o apurado, em data incerta anterior aos fatos, o denunciado GUILHERME LUCA CENEDESE SANTOS adquiriu as drogas supra descritas visando à mercancia e, no dia 09.02.2022 se dirigiu ao local dos fatos na intenção de vendê-las. GUILHERME estava em local conhecido por intenso tráfico ilícito de drogas e saía do interior de uma casa abandonada, quando foi visualizado por

Policiais Militares. Havia mais dois indivíduos na calçada. Assim que GUILHERME percebeu a presença da viatura policial, foi em direção ao bar chamado “Bar da Eliane”. GUILHERME foi abordado defronte o bar, sendo ele submetido a busca pessoal, onde foi localizado no bolso de sua bermuda R\$ 180,00 (cento e oitenta reais) e um eppendorf de cor rosa contendo “cocaína”. Indagado, GUILHERME declarou informalmente que vendia drogas no local e estaria comercializando cada eppendorf por R\$ 5,00 (cinco reais), sendo que, cada 52 (cinquenta e duas) cápsulas que vendia, 40 (quarenta) seriam para seu “patrão” e 12 (doze) como sendo o seu lucro. Em vistoria à casa abandonada, de onde GUILHERME havia saído, foram localizados junto à caixa de energia mais 93 (noventa e três) cápsulas de “cocaína”, 35 (trinta e Cinco) “pedras de crack” e 03 (três) porções de “maconha” dentro de uma pochete. Novamente indagado, GUILHERME disse que a droga era sua e se destinava à venda. Diante dos fatos, GUILHERME foi conduzido à Delegacia de Polícia local para lavratura da ocorrência.

Auto de exibição e apreensão à fl. 13. O laudo de constatação, positivo para “COCAÍNA” e “MACONHA” encontra-se acostado às fls. 22/25. Exame químico toxicológico foi juntado às fls. 56/59.

Pela natureza e quantidade de drogas apreendidas e forma como estas se achavam embaladas; pelas condições de local e demais circunstâncias em que se desenvolveu a ação criminosa; pelas circunstâncias da prisão, ficou demonstrado que as substâncias apreendidas pertenciam ao denunciado e se prestavam, realmente, ao comércio ilícito”.

Guilherme Luca Cenedese Santos foi denunciado como incurso no artigo 33 “caput”, da Lei 11.343/06.

A materialidade do delito restou demonstrada pelo auto de prisão em flagrante a fls. 06/07, termo de depoimentos a fls. 08/09 e 10, termo de interrogatório a fls. 11/12, boletim de ocorrência a fls. 14/16, auto de exibição e apreensão a fl. 18, fotografias a fls. 19/25, exame químico toxicológico de constatação a fls. 27/30, laudo pericial a fls. 61/64, Relatório Final a fls. 67/69, e prova oral coligida aos autos.

A autoria é clara.

Guilherme Luca Cenedese Santos, em fase inquisitorial, declarou que já foi preso e processado pelo crime de roubo, ficando preso por um dia, pois saiu na audiência de custódia. Informou que, foi abordado pela Polícia Militar, estando na companhia de um adolescente, que foi liberado e, durante a busca pessoal os agentes encontraram R\$180,00 que carregava, dinheiro este proveniente do seu trabalho. Que, em relação a estar carregando consigo uma cápsula da droga cocaína afirmou não ser verdade, bem como, as outras drogas apreendidas. Que, em relação às drogas desconhece, afirmando que elas não lhes pertencem. Que, em relação a ter confessado a traficância, bem como, quanto recebe pelo comércio de drogas, nega. Que desconhece quem seja o vulgo "Bode". Disse que não tem nenhum problema de ordem pessoal com os agentes (fls. 11). Em juízo, da mesma forma, negou os fatos narrados na denúncia, negando estar praticando tráfico de entorpecentes na data dos fatos.

As testemunhas de acusação, policiais militares, **Carlos Augusto de Souza e Fabiano Cesar dos Santos**, em ambas as fases, relataram, em consonância, que faziam patrulhamento pelo Bairro Vila Reis e ao acessar a Rua Dom Pedro, visualizaram o Bar da "Elaine", conhecido por intenso tráfico de drogas, com dois indivíduos masculinos na calçada. Metros à frente, foi observado outro indivíduo masculino, identificado como Guilherme, o qual estava saindo do interior de uma casa abandonada, e ao ver a viatura foi em direção ao bar. Que, os dois indivíduos que estavam na calçada deixaram o local antes da abordagem, estando um de bicicleta, provavelmente o usuário de drogas, e outro conhecido no meio policial pelo vulgo de "Bode", provavelmente o dono do ponto de drogas. Disseram que realizaram a abordagem no acusado defronte o bar, sendo ele submetido a busca pessoal, onde foi localizado no bolso de sua bermuda R\$ 180,00 e um eppendorf de cor rosa com cocaína. Que, indagado, o acusado disse que vende drogas no local e estaria comercializando cada eppendorf a R\$ 5,00, tendo como modo comercial, a cada 52 (cinquenta e duas) cápsulas que vende, 40 (quarenta) são para o patrão e 12 (doze) como sendo o seu lucro. Ressaltaram que em vistoria à casa abandonada, de onde o acusado havia saído, foram localizados junto à caixa de energia mais 93

(noventa e três) cápsulas de cocaína, 35 (trinta e cinco) pedras de crack e 3 (três) trouxinhas de maconha dentro de uma pochete. Novamente inquirido, o acusado disse que a droga era sua e se destinava a venda (fls. 08/09 e 10, respectivamente).

Sucedee, no entanto, que a versão por Guilherme apresentada, além de inconsistente, não está em consonância com as demais provas dos autos.

Verifica-se das provas carreadas aos autos que os policiais, em patrulhamento de rotina em local conhecido pelo tráfico, visualizaram dois indivíduos em frente ao "Bar da Elaine" e Guilherme saindo de um imóvel abandonado. Assim que notaram a presença da polícia, os dois indivíduos que estavam na frente do bar se evadiram e Guilherme foi abordado. No bolso da bermuda de Guilherme encontraram um eppendorf contendo cocaína e R\$ 180,00 (cento e oitenta reais).

Indagado informalmente, Guilherme disse que vendia drogas no local, fornecendo detalhes sobre valores da droga comercializada e seu lucro.

Após, os policiais se dirigiram ao imóvel abandonado onde Guilherme foi visto e encontraram junto à caixa de energia, dentro de uma pochete, mais 93 (noventa e três) cápsulas de "cocaína", 35 (trinta e Cinco) "pedras de crack" e 03 (três) porções de "maconha". Novamente indagado, Guilherme disse que a droga era sua e se destinava à venda.

A negativa de Guilherme quanto aos fatos não convence. O imóvel onde o réu foi visto pelos policiais fica a poucos metros do "Bar da Elaine", conhecido pelo intenso tráfico. Guilherme estava indo em direção ao bar exatamente no momento em que os dois indivíduos que já estavam no bar se evadiram ao avistarem a polícia, a demonstrar, embora não necessária, a comercialização de entorpecentes. Ao ser abordado, localizaram com Guilherme um eppendorf de cocaína e R\$ 180,00, dinheiro este cuja origem lícita não restou demonstrada.

Percebe-se, assim, que a prova dos autos apurou, de maneira inequívoca, que o acusado guardava e trazia consigo os entorpecentes apreendidos quando foi surpreendido e preso em flagrante pela polícia.

Embora não expressiva a quantidade de droga apreendida, a forma como estava acondicionada, aliada às circunstâncias da apreensão e à prova oral, igualmente não deixa margem a dúvidas acerca da sua destinação mercantil.

Nem se diga, de outra parte, que os depoimentos dos policiais ouvidos em juízo são suspeitos ou indignos de credibilidade, eis que eles não teriam motivos para fazer uma acusação forjada ou mendaz contra o réu, que não conheciam.

Demais disso, o fato de serem policiais, só por só, igualmente não invalida os seus testemunhos, porquanto eles não estão impedidos de depor e se sujeitam a compromisso como outra testemunha qualquer.

Aliás, o depoimento vale não pela condição do depoente, mas pelo seu conteúdo de verdade. Sendo assim, estando em harmonia com as demais provas dos autos, como no caso em apreço, não há motivo para desprezá-lo apenas por se tratar de policial.

Por outro enfoque, importa consignar que o delito de tráfico de drogas se consuma com a prática de uma das condutas identificadas no núcleo do tipo, todas de natureza permanente, sendo desnecessária a mercancia da droga em si para a sua caracterização.

Inviável, portanto, a pretendida absolvição, eis que bem delineada a responsabilidade criminal do réu, nos moldes do reconhecido na r. sentença recorrida.

Passo a analisar as penas impostas.

A base foi estabelecida no mínimo legal; e, na segunda etapa, não sofreu alterações, apesar da menoridade relativa do réu (fl. 137) e reconhecimento da confissão espontânea de Guilherme, haja vista ser impossível, nesta etapa, reduzir a pena aquém do mínimo legal, conforme Súmula 231, do STJ.

Na derradeira etapa, a Magistrada *a quo* reduziu a pena do acusado, pela causa de diminuição prevista no §4º, do artigo 33, da Lei Antidrogas, na fração de 2/3 (dois terços), sob fundamento da constatação nos autos de que o réu integre

organização criminosa, além de não possuir maus antecedentes e ser primário, perfazendo a pena o total de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e pagamento de 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, no piso legal, que resta definitiva.

Consigne-se não ser o caso de excluir a pena de multa aplicada, porquanto, pelo princípio da especialidade, sua incidência decorre do preceito secundário do artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, prevalecendo este artigo em relação ao disposto no Código Penal.

Não é só, pois a sanção pecuniária imposta respeita os limites de discricionariedade do piso e teto, havendo, ainda, a possibilidade de parcelamento (CP, artigo 50) ou ao sobrestamento, desde que o agente não disponha de condições para fazê-lo, observado o prazo prescricional.

Se o legislador optou por punir mais rigorosamente o crime de tráfico de drogas, em virtude de suas consequências nefastas à sociedade, justamente para desestimular a escolha desta atividade como meio de subsistência ou de enriquecimento o que não viola qualquer princípio constitucional cabe ao julgador aplicar a sanção pecuniária dentro dos limites legalmente estabelecidos, sendo certo que, nos termos do artigo 43, da Lei 11.343/06, o valor de cada dia-multa deve ser atribuído de acordo com a capacidade econômica do agente.

Nesta linha de intelecção é o posicionamento consolidado pelo Tema nº 1178 do E. STF (“A multa mínima prevista no artigo 33, da Lei 11.343/06, é opção legislativa legítima para a quantificação da pena, não cabendo ao Poder Judiciário alterá-la com fundamento nos princípios da proporcionalidade, da isonomia e da individualização da pena”). Outrossim, o valor do dia-multa foi fixado no mínimo legal.

A sanção corporal foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços comunitários e prestação pecuniária; eleito o regime inicial aberto na hipótese de conversão da benesse, nos termos do disposto no artigo 33, §2º, alínea "c", e §3º, do Código Penal.

O artigo 44, §2º, do Código Penal, faculta a substituição da pena

privativa de liberdade por duas restritivas de direitos ou por uma pena restritiva de direitos e uma multa.

Dessa maneira, tendo em vista o caráter mais brando da segunda opção em relação à primeira, a escolha pela reprimenda mais rigorosa exige fundamentação idônea. Não verifico circunstâncias relevantes que justifiquem a aplicação da sanção mais gravosa, razão pela qual substituo a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos consistente na prestação de serviços à comunidade, pelo prazo de cumprimento de pena, e uma multa, no importe de 10 (dez) diárias, no valor mínimo.

Por votação unânime, DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao apelo para afastar a prestação pecuniária, a qual resta substituída por uma multa, no importe de 10 (dez) diárias mínimas, mantida, no mais, a r. sentença.

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR
Relator