



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000385988

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503613-22.2024.8.26.0548, da Comarca de Campinas, em que é apelante RICHARD FERREIRA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª 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 CHRISTIANO JORGE (Presidente) E ELY AMIOKA.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO: 021245
APELAÇÃO: 1503613-22.2024.8.26.0548
APELANTE: RICHARD FERREIRA DA SILVA
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO
COMARCA: CAMPINAS — 1ª VARA CRIMINAL
MM.ª Juíza Prolatora: Dra. Patrícia Suárez Pae Kim

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO NA ORIGEM. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. Materialidade e autoria bem demonstradas nos autos. Natureza, quantidade, variedade e forma de acondicionamento da droga encontrada: 125 porções de maconha (94,1 g), 40 porções de cocaína em forma de crack (12,1g), 80 porções de substância aparentado ser “Dry” (Tetrahidrocannabinol – 17,6g), e 67 porções de cocaína (20,6g), somada à detenção do réu em local conhecido pela venda de drogas e à apreensão de dinheiro, além da ausência de utensílios comumente destinados ao consumo, que indicam que a substância apreendida se destinava a narco traficância, praticada pelo réu. Condenação mantida.

PENAS, REGIME E BENEFÍCIOS. 1. Exasperação da base mantida em 1/3, pelos maus antecedentes (quatro condenações) e a nocividade, variedade e quantidade de material apreendido. No segundo estágio, ausente confissão que ensejasse o reconhecimento da respectiva atenuante. Na derradeira etapa, além de as circunstâncias do caso concreto indicarem não se tratar de traficante eventual, o acusado é reincidente (ainda que não reconhecida a agravante como presente na origem), circunstância expressamente prevista como impeditiva do redutor. 2. Nada a alterar na fixação do regime inicial fechado (CP, art. 33, §§ 2º e § 3º). Pena-base fixada acima do mínimo legal e acusado reincidente, condenado pela prática de delito equiparado a hediondo a pena de reclusão superior a quatro anos. 4. Com maior razão, inviáveis o sursis penal (CP, art. 77, incisos I e II) ou a substituição da pena corporal por restritivas de direitos (CP, art. 44, incisos I, II e III). Negado o direito de recorrer em liberdade.

EFEITOS EXTRAPENAIIS. PERDIMENTO DE

DINHEIRO. Quantia apreendida em contexto do flagrante de tráfico, a indicar ser fruto do comércio espúrio. Art. 243, parágrafo único, da CF; e art. 63, I, da Lei nº 11.343/06. Precedente do E. STF. Perdimento mantido.

Recurso defensivo desprovido.

A respeitável sentença de fls. 141/154, tornada pública em 20 de fevereiro de 2025, cujo relatório se adota, julgou procedente a ação penal para condenar **RICHARD FERREIRA DA SILVA** às penas de 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, no regime inicial fechado, e 666 (seiscentos e sessenta e seis) dias-multa mínimos, por incursão no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, negado o direito de recorrer em liberdade.

Inconformado, apela o acusado.

Busca, em síntese, a absolvição por insuficiência probatória ou, subsidiariamente, a) a fixação da pena-base no mínimo legal; e, ainda, b) o reconhecimento da atenuante da confissão (fls. 176/189).

O recurso foi contrarrazoado (fls. 206/209).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça ofertou respeitável parecer, pelo desprovimento do apelo defensivo (fls. 222/224).

É o relatório.

Pelo que consta dos autos que **RICHARD FERREIRA DA SILVA** foi denunciado por incursão no artigo no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 (fls. 1/4).

Isso porque, segundo a acusação, no dia 12 de outubro de 2024, por volta das 10h19min, na Rua Alexandre Vanuchi, 10, Conjunto Habitacional Parque Itajaí, na cidade e comarca de Campinas, trazia consigo, para fins de tráfico e consumo de terceiros, 125 porções de maconha, 40 porções de cocaína em forma de crack, 80 porções de substância aparentado ser “Dry” (*Tetrahydrocannabinol*), e 67 porções de cocaína, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

A denúncia foi recebida em 2 de dezembro de 2024 (fls. 122/123).

Encerrada a instrução criminal, foi prolatada a r. sentença ora objurgada.

Pois bem.

A materialidade da infração penal restou bem demonstrada nos autos, à vista do boletim de ocorrência (fls. 12/15), do auto de exibição e apreensão (fl. 16/17), do laudo de constatação (fl. 19/22), do laudo de exame químico-toxicológico (fls. 75/78) e, ainda, da prova oral colhida.

A autoria, de igual modo, emergiu indubitosa nos autos.

silente (fl. 11). Interrogado em juízo, negou a prática delitiva, aduzindo que não trazia drogas consigo e que, no momento da chegada dos policiais, avistou outro indivíduo correr e pular um canteiro, em direção ao mato (mídia).

Dessume-se dos depoimentos dos policiais militares Camile Vitória Souza Martins Coelho e Carlos Eduardo Gabriel, em ambas as fases da persecução penal, que realizavam patrulhamento em local conhecido pela venda de drogas, quando avistaram o acusado, que tentou empreender fuga, mas foi detido. Realizada revista, na mochila que ele trazia consigo, foram encontradas as porções de droga já mencionadas, dois celulares e R\$ 206,50 em espécie. Questionado sobre o fato, ele admitiu informalmente que estava vendendo drogas no local (fls. 9/10 e mídia).

Eis, de relevante, a prova coligida.

Como visto, o exame químico-toxicológico atestou a ilicitude das substâncias apreendidas – cocaína e *tetrahydrocannabinol* –, de uso e comercialização proscritos no país.

De outra parte, não há motivo nos autos para negar crédito ao depoimento dos policiais responsáveis pela diligência. Primeiro, porque a valoração do relato dos agentes públicos deve ser feita pelo Estado-juiz como qualquer outra prova testemunhal, em consonância e obediência ao sistema do livre convencimento motivado (CPP, art. 155, *caput*), mesmo porque a condição de policial, por si só, não põe em xeque o valor dessa prova. Ao revés, a condição de servidores públicos empresta a seus

depoimentos a presunção – *relativa* – de veracidade de seus conteúdos – *não infirmada pela defesa, como seria seu ônus, nos termos do artigo 156, caput, do Código de Processo Penal*. Confira-se, a propósito:

“A prova oral produzida, consistente em declarações coesas dos agentes de segurança penitenciária se mostraram suficientes para a caracterização da falta como grave (...). A Jurisprudência é pacífica no sentido de inexistir fundamento o questionamento, a 'priori', das declarações de servidores públicos, uma vez que suas palavras se revestem, até prova em contrário, de presunção de veracidade e de legitimidade, [...] (HC n.º 391.170/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, julgado em 1º/8/2017, publicado em 7/8/2017)” (AgRg no HC 790.497/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, j. 07.02.2023, DJe 13.02.2023). “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE FURTO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DO INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. INDEFERIMENTO MOTIVADO. DISCRICIONARIEDADE DO ÓRGÃO JULGADOR. ALEGAÇÃO DE INSANIDADE MENTAL DO RÉU. APURAÇÃO. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento no sentido de que, em regra, salvo situação excepcionalíssima, não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em função do indeferimento de diligências requeridas pela defesa, porquanto o magistrado é o destinatário final da prova, logo, compete a ele, de

maneira fundamentada e com base no arcabouço probatório produzido, analisar a pertinência, relevância e necessidade da realização da atividade probatória pleiteada (AgRg nos EDcl no AREsp n. 1.366.958/PE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 28/5/2019, DJe 4/6/2019). 2. A realização do exame de insanidade mental não é automática ou obrigatória, devendo existir dúvida razoável acerca da higidez mental do acusado para o seu deferimento, o que não ocorreu na hipótese.

3. No caso, o Tribunal de origem apresentou suficiente justificativa para indeferir, em sede de apelação, a realização de incidente de insanidade mental, consignando que, não obstante a existência do laudo de insanidade mental produzido no ano de 2014, não se constatou a presença de indícios comprobatórios referentes à inimputabilidade do agente à época da prática do crime (12 de abril de 2016), relembrando que a defesa não formulou, perante o Juízo de primeiro grau, pleito de realização de exame de insanidade mental, mesmo de posse do antigo laudo. (...)” (STJ – AgRG NO HC nº 626.142/SC, Quinta turma, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 15.03.2021).

Segundo, porque os depoimentos de policiais compõem naturalmente o contexto probatório, sem que se apresentem, *a priori*, inválidos ou desmerecidos, até por inexistirem indícios de que pudessem ter interesse em causar gratuito e falso prejuízo ao apelante. Como

toda e qualquer pessoa, podem os agentes públicos servir como testemunha (CPP, art. 202) e, no caso dos autos, não há elementos a indicar qualquer animosidade dos policiais que participaram da diligência, tampouco restou demonstrada alguma pretensão dos agentes em incriminar injustamente o apelante, que não comprovou abusos ou injustiças contra si eventualmente praticados, como lhe competia (CPP, art. 156, *caput*). Nesse sentido, já decidiu o Colendo Tribunal da Cidadania:

*“Segundo 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 à defesa demonstrar sua imprestabilidade**” (in AgRg no REsp 1.863.836/RS, Sexta Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 06.10.2020, DJe 14.10.2020, destaquei).*

Por tais razões, não se nega a validade dos depoimentos apresentados pelos policiais responsáveis pela prisão flagrancial do acusado e pela apreensão dos entorpecentes, ausente qualquer motivo que coloque em dúvida a sua veracidade.

Nesse cenário, a versão exculpatória apresentada pelo acusado sucumbiu à prova produzida pela acusação e, por essa razão, merece descrédito.

Com efeito, a natureza, quantidade, variedade e forma de acondicionamento da droga – *125 porções de maconha (94,1g), 40 porções de cocaína em forma de crack (12,1g), 80 porções de substância aparentado ser “Dry” (Tetrahydrocannabinol – 17,6g), e 67 porções de cocaína (20,6g)* –, assim como os demais elementos que compuseram o quadro probante – *em que o réu foi detido em local conhecido pela venda de drogas e tentou empreender fuga, com apreensão, também, de dinheiro, além da ausência de utensílios comumente destinados ao consumo* –, indicam, para além de qualquer dúvida razoável, que as substâncias apreendidas se destinavam a narco traficância, praticada pelo réu, resultando inequívoca a sua ligação com o material ilícito.

Ressalto, por oportuno, que o crime de tráfico ilícito de entorpecente pode configurar-se com a prática de condutas variadas e, como tipo misto alternativo que é, a adequação do comportamento a qualquer um dos núcleos do tipo penal incriminador implica violação do bem jurídico protegido, justificando a incidência da norma penal. Desnecessário, pois, o flagrante no momento da efetiva tradição ou venda do entorpecente para incidência do tipo penal previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06. É dizer, as condutas periféricas à efetiva comercialização, como *trazer consigo, guardar, transportar* ou mesmo *manter em depósito*, por exemplo, são suficientes à transgressão do proibido penalmente pelo tipo. Neste sentido, é o entendimento firmado no Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“É firme o entendimento desta Corte Superior de que o crime de tráfico de drogas é tipo misto alternativo restando consumado quando o agente pratica um dos vários verbos nucleares inserido no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, sendo a venda prescindível ao seu reconhecimento.” (AgRg no HC 701.134/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Jesuíno Rissato – Desembargador convocado do TJDF –, j. em 07.12.2021, DJe de 15.12.2021).

Destaque-se, ainda, que, mesmo na hipótese de restar comprovada a condição de usuário de drogas – *o que não foi* –, tal circunstância, por si só, não exclui a possibilidade de que o acusado também possa se dedicar à comercialização espúria. Ao revés, é comum que tal ocorra, até pela dificuldade de usuários habituais de entorpecente manterem-se em atividade laborativa lícita.

Assim, diante do conjunto probatório coligido, que bem demonstrou a materialidade e a autoria delitivas, é de rigor a manutenção da condenação do acusado pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes (Lei nº 11.343/06, art. 33, *caput*), não havendo que se falar em absolvição por insuficiência probatória, tampouco em desclassificação para o crime previsto no artigo 28, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Passa-se à análise da reprimenda imposta.

Inicialmente, convém observar que o réu registra quatro condenações definitivas anteriores por fatos anteriores aos em julgamento, não depuradas pelo lustrro legal (CP: art. 64, I) (processos nº 0005066-78.2015, 0000541-31.2013, 0010676-63.2017, 0007174-2013: fls. 101/107). Nada obstante, sem insurgência ministerial, o i. juízo de origem deixou de reconhecer a agravante da reincidência, valorando as condenações no primeiro estágio dosimétrico, com o que deveras beneficiado o acusado, sem configurar, por outro lado, ilegalidade, eis que, *lato sensu*, não deixam de ser antecedentes, referindo-se ao histórico penal do acusado, vedada apenas a utilização da mesma condenação para acréscimo simultâneo na primeira e segunda etapas da dosimetria penal.

A propósito, o C. Superior Tribunal de Justiça:

“A utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes e, ainda, para exasperar a pena, em razão da agravante da reincidência, não caracteriza bis in idem, desde que as sopesadas na primeira fase sejam distintas da valorada na segunda, como ocorreu no caso em apreço” (HC n. 645.844/PR, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julg. em 13/04/2021, DJe de 16/04/2021);

Anoto, aliás, que, mesmo no caso de a agravante não ser reconhecida na origem, a reincidência, desde que não haja

agravamento da situação final do recorrente, pode ser utilizada para justificar a negativa de benefícios penais (p. ex. minorante do tráfico de drogas, regime inicial de cumprimento de pena, substituição da pena por restritiva de direitos ou *sursis* penal) – ou, inclusive, até ser reconhecida na fase de execução (Tema 1.208 do STJ) –, ainda que com diversa fundamentação da empregada em primeiro grau, em razão do efeito devolutivo amplo do recurso de apelação e por se tratar de condição pessoal do acusado, sem que tal configure *reformatio in pejus* em recurso exclusivo da defesa.

A respeito do tema, confira-se o entendimento da Corte Superior de Justiça:

“No tocante à alegada violação do art. 617 do Código de Processo Penal, ao argumento de que o Tribunal de origem incorreu em reformatio in pejus por acrescentar fundamentos que justificariam o não reconhecimento da minorante, esta Corte Superior entende que “não se constata reformatio in pejus na hipótese em que o Colegiado estadual apenas mantém a negativa de incidência da minorante do tráfico privilegiado e o regime inicial mais gravoso, embora com fundamento diverso - relativo às condições pessoais do Réu (reincidência, não reconhecida na sentença) -, sem agravar a pena que lhe fora imposta pelo Juízo sentenciante. Precedentes desta Corte Superior de Justiça” (AgRg no HC n. 721.423/MT, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 8/3/2022, DJe de 14/3/2022).” (AgRg no AREsp Nº 2.412.066/GO, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro,

Sexta Turma, j. em 03.12.2024, DJe de 09/12/2024).

Estabelecidas tais premissas, afora os maus antecedentes, na primeira etapa da dosimetria, a pena-base foi fixada 1/3 acima do mínimo legal, isto é, em 6 anos e 8 meses de reclusão e 666 dias-multa, o que bem se sustenta e comporta manutenção, para suficiente reprovação e prevenção do crime na espécie (CP, art. 59) e por estar em consonância com o disposto no artigo 42 da Lei nº 11.343/06, haja vista a expressiva quantidade e variedade de drogas apreendidas, além da natureza especialmente deletéria e o alto poder viciante de partes delas (cocaína, parte na forma de *crack*).

Na etapa subsequente, não se fizeram presentes agravantes ou atenuantes, anotando-se, a propósito, que, no caso, sequer houve confissão, seja na fase inquisitorial ou em juízo, mas tão somente a reprodução do dito pelo réu aos policiais, que, de qualquer forma, não serviu para fundamentar a condenação, já que foi possível comprovar a materialidade e autoria delitivas por outros meios, concluindo-se que em nada contribuiu para a elucidação dos fatos. Nesse sentido, conforme recente precedente do Supremo Tribunal Federal, a confissão parcial, qualificada ou retratada em juízo não enseja a aplicação da atenuante prevista no artigo 65, III, 'd', do Código Penal, salvo quando utilizada como fundamento para a condenação (HC 213573 AgR, Rel. Min. André Mendonça, Segunda Turma, j. 23/09/2024), o que não ocorreu na espécie.

Na terceira etapa, incabível o redutor

previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, vez que tal benefício, por expressa disposição legal, aplica-se somente aos réus primários, de bons antecedentes e que não se dediquem às atividades criminosas. E como visto, além de as circunstâncias do caso concreto indicarem não se tratar de traficante eventual, o acusado é reincidente, circunstância expressamente prevista naquele diploma como impeditiva do benefício – *assim como o são os maus antecedentes*.

A respeito do tema, confira-se o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que a reincidência, ainda que por delito de natureza diversa, constitui óbice legal à concessão da minorante do tráfico privilegiado, consoante previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, inexistindo bis in idem ante a utilização concomitante na segunda e terceira fases da dosimetria. Precedentes’ (AgRg no AREsp 1.810.760/PR, Rel. Ministro OLINDO MENEZES, DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1.ª REGIÃO, SEXTA TURMA, julgado em 09/11/2021, DJe 16/11/2021)” (AgRg no HC 786.591/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, j. em 06.12.2022, DJe de 15.12.2022).

A pena final, portanto, é mantida em 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 666 (seiscentos e sessenta e seis) dias-multa mínimos

Nada a alterar na fixação do **regime inicial fechado** (CP, art. 33, §§ 2º e 3º), único adequado para reprovação e prevenção do crime na espécie, ante a pena concretizada, superior a quatro anos, a par da gravidade concreta da conduta, com circunstância judicial negativada e da reincidência, afora o caráter hediondo do delito – *registro, de qualquer forma, que, mesmo se afastada a reincidência, os maus antecedentes, somados às demais circunstâncias apontadas, já impediriam a fixação de regime prisional diverso.*

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça:

“A simples menção à reincidência, constando do acórdão atacado, é suficiente para a imposição do regime fechado ao condenado a pena superior a 4 anos de reclusão, sendo despendida fundamentação mais robusta, motivo pelo qual, nesses casos, fica afastada a alegação de violação às Súmulas n. 269 e 440, ambas do STJ, e 718 e 719, ambas do STF” (AgRg no HC nº 738.091/SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julg. em 17/05/2022, DJe de 20/05/2022).

Com maior razão, inviáveis a concessão de *sursis* penal (CP, art. 77, incisos I e II) ou de substituição da pena corporal por restritivas de direitos (CP, art. 44, incisos I, II e III), que não se mostram adequados e suficientes à prevenção e repressão do delito, socialmente recomendáveis ou mesmo cabíveis em razão da pena concretizada, a

reincidência e a valoração negativa de circunstância judicial (no caso, aquela referente às drogas, para não configurar *bis in idem*) – *mais uma vez, registro, de qualquer forma, que, mesmo se afastada a reincidência, os maus antecedentes, aliados às demais circunstâncias apontadas, já impediriam a fixação de regime prisional diverso.*

Outrossim, correto o perdimento, em favor da União, da quantia apreendida (fl. 153), nos termos do artigo 243, parágrafo único, da Constituição Federal, e do artigo 63, inciso I, da Lei de Drogas, por tratar-se de valor apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes, a indicar ser fruto do comércio espúrio.

Por fim, mantenho a prisão cautelar do acusado, por ser cabível na espécie (CPP, art. 313, I e II) e porque subsistentes os motivos que legitimaram sua decretação (CPP, art. 312, *caput*), como bem destacado na origem (fl. 153), reforçados agora pelo julgamento nesta instância, a última de cognição probatória.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO.**

GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI

Relatora



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO