



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000388047

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501158-73.2022.8.26.0542, da Comarca de Santana de Parnaíba, em que é apelante ANDRE LUIS GUERRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso, para reduzir as penas a 5 (cinco) anos, 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, mantida, no mais, a sentença.V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FARTO SALLES (Presidente sem voto), GILBERTO CRUZ E TEIXEIRA DE FREITAS.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

CRESCENTI ABDALLA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CRIMINAL nº 1501158-73.2022.8.26.0542

Comarca: SANTANA DE PARNAÍBA

Juízo de Origem: VARA CRIMINAL

Apelante: ANDRE LUIS GUERRA

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

VOTO nº 33409

DIREITO PENAL. DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em Exame. 1. André Luis Guerra foi condenado por tráfico de drogas e recorreu pedindo absolvição ou redução da pena.

II. Questão em Discussão. 2. Determinar a suficiência das provas para condenação e a adequação da pena.

III. Razões de Decidir. 3. Provas confirmam a autoria do crime. 4. Pena ajustada devido à reincidência e quantidade de drogas.

IV. Dispositivo e Tese. 5. Recurso parcialmente provido para reduzir a pena.

***Tese de julgamento:* 1. Manutenção da condenação por provas consistentes. 2. Consideração da reincidência na dosimetria.**

Legislação Citada: Lei nº 11.343/06, art. 33, *caput*. CP, art. 44, III.

Jurisprudência Citada: STJ, AgRg no REsp 736729/PR.

Trata-se de **APELAÇÃO CRIMINAL** interposta por **ANDRE LUIS GUERRA**, contra a sentença proferida pelo Juízo da Vara Criminal de Santana de Parnaíba, que o **condenou** às penas de **6 anos, 7 meses, 6 dias de reclusão e 660 dias-multa**, no piso, em regime fechado, como incurso na Lei nº 11.343/06, art. 33, ***caput***, vedado recurso em liberdade, pleiteando absolvição, por falta de provas e, subsidiariamente,

sanções mínimas, redutor do art. 33, § 4º no máximo e, como corolário, substituição por restritivas de direitos e liberdade.

Devidamente processada, o Parecer da **PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA** foi pelo desprovimento.

É o relatório.

A acusação é de que, segundo a denúncia, aos “(...) 12 de maio de 2022, por volta das 18h30min, na Rua Gama, altura do nº 62, Bairro Fazendinha, Comarca de Santana de Parnaíba, **ANDRÉ LUIS GUERRA**, qualificado a fl.08, guardava, para fins de entrega ao consumo de terceiros, 12 (doze) porções de **maconha**, com peso líquido de 55,9g; 03 (três) porções de **cocaína**, com peso líquido de 2,8g, e 15 (quinze) porções de **crack**, com peso líquido de 3,0g, conforme laudo pericial de fls. 15/20, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar” (fls. 2/4), com materialidade comprovada pelo laudo definitivo de fls. 104/109.

Interrogado, negou a autoria. Alegou álibi, não comprovado, de que trabalhava no terreno, abrindo quatro “sapatas”, quando dois rapazes desconhecidos passaram correndo e pularam o muro, cujos fatos informou aos Guardas Municipais quando abordado. Solicitado apoio do canil, o cachorro nada encontrou dentro da construção, mas, sim, entorpecentes no mato. Morava no local da obra e, em fim de semana, retornava a Jaguaré. Os proprietários da obra nunca compareceram para comprovar sua contratação.

Sua versão, além de fantasiosa, encontra-se isolada do acervo.

Sob o pretório, os Guardas Municipais *Silas* e *Luis* narraram que realizavam patrulhamento rotineiro, quando avistaram o usuário *Gustavo*, demonstrando exacerbado nervosismo com a aproximação da viatura. Abordado, trazia dois pinos de **cocaína**. Indagado, admitiu tê-las comprado de **ANDRÉ**, cujas características e paradeiro forneceu. Em diligências, avistaram-no em conhecido ponto de narcotráfico e o interceptaram. Revistado, nada trazia de ilícito, porém, ao seu lado - a centímetros de distância -, acharam uma sacola no interior de um bloco de

concreto, com 15 porções de *crack*, 12 de *maconha* e três *eppendorfs* de *cocaína*, estes idênticos àqueles encontrados com o usuário. Questionado, o apelante a tudo negou.

A autoria, portanto, é indubitosa.

Os depoimentos dos agentes públicos são harmônicos e coerentes, não havendo comprovação de qualquer animosidade anterior a justificar infundada acusação.

Nesse contexto, a certeza do tráfico é aferível pelas circunstâncias da diligência, encetada após interceptação de usuário que detalhou a dinâmica da compra de duas “porções” de *cocaína*, cujo fornecedor indicou, culminando com o encontro do apelante e entorpecentes em conhecido ponto do narcotráfico, além da quantidade, natureza, variedade e forma de acondicionamento das drogas, separadas em porções individuais, prontas à venda e entrega a terceiros, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao destino a terceiros e não ao seu consumo isolado, até porque eventual condição de usuário não seria impeditiva da realização concomitante do comércio clandestino.

Ademais, em se tratando de crime de ação múltipla, pois apresenta várias formas objetivas de violação do tipo penal, basta, à consumação do injusto, a prática de um dos verbos ali previstos (STJ - AgRg no REsp 736729/PR - Min. **OG FERNANDES** - Sexta turma - Dje 02/05/2013).

Procedência, portanto, bem reconhecida.

Dosimetria

Respeitado o entendimento de 1º Grau, a despeito das mencionadas circunstâncias, mas, sopesadas as peculiaridades, em especial porque comum a casos quejandos - “(...) o réu não comprovou ocupação lícita (...)” (fls. 362) -, afigurava-se desnecessária a elevação das iniciais, que retornam ao piso, **5 anos de reclusão e 500 dias-multa**.

Na intermediária, foram majoradas em 1/5 pela reincidência específica, comprovada pela certidão de fls. 237/240, sem fundamentação autônoma salvo a própria agravante, o que se readéqua a 1/6, alcançando-se, doravante, **5 anos, 10 meses de reclusão e 583 dias-multa**, o que se revelou adequado, pois, mesmo após já definitivamente condenado pela prática de idêntico delito, tornou a realizar o comércio espúrio, em total menoscabo à saúde pública.

Definitivas, portanto, no *quantum* agora fixado, porquanto a recidiva e as demais peculiaridades, corretamente impediram a aplicação da Lei Especial, art. 33, § 4º, pois portava considerável quantidade de deletérias substâncias entorpecentes, evidentes indicadores de dedicação a atividades criminosas, pois dificilmente alguém conseguiria, sem se valer do crime organizado, acesso a tal volume, fazendo, do comércio ilícito de drogas, o modo de vida, lembrando-se que a mitigação não é direito subjetivo,

O montante da pena impede qualquer substituição. Mesmo que assim não fosse, considerando-se que a Res. nº 5/2012, do Senado Federal, tenha suspenso a execução da expressão “*vedada a conversão em penas restritivas de direitos*” da Lei nº 11.343/06, art. 33, § 4º, declarada inconstitucional por decisão do STF, nos autos do HC nº 97.256/RS, nesse caso, não preenchido o requisito do CP, art. 44, III. Os motivos e as circunstâncias do crime indicam a insuficiência, especialmente porque socialmente não recomendável à prevenção e repressão do delito de tráfico, impulsionador de uma verdadeira cadeia delitiva, assolando a sociedade de forma funesta, mercê da natureza devastadora das drogas apreendidas (*maconha, cocaína e crack*), cujo poder viciante assola seus dependentes que, para garantir o consumo, na maioria das vezes, praticam crimes patrimoniais.

No que tange ao regime, não se ignora que o mesmo Sodalício reconheceu e declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade da

Lei nº 8.072/90, art. 2º, § 1º, que instituiu obrigatoriedade do início da pena no fechado, no julgamento do HC nº 111.840/ES. Entretanto, aqui se afigurou correta a fixação do mais rigoroso, diante da gravidade concreta da conduta, exaustivamente explanada, porquanto, quando disseminada, as mencionadas substâncias trazem elevados riscos à saúde pública, inexistindo qualquer afronta aos princípios da proporcionalidade e da individualização ou violação às Súmulas/STF, nºs 718 e 719 e STJ, nº 440.

Diante do exposto, **dá-se parcial provimento ao recurso, para reduzir as penas a 5 (cinco) anos, 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, mantida, no mais, a sentença.**

CRESCENTI ABDALLA
Relator