



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000388416

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500799-12.2024.8.26.0136, da Comarca de Cerqueira César, em que é apelante GUILHERME LACERDA DO CARMO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por votação unânime, negaram provimento ao recurso Defensivo**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AMARO THOMÉ (Presidente sem voto), HERMANN HERSCHANDER E MARCO DE LORENZI.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

FÁTIMA GOMES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO nº 13.433

APELAÇÃO nº 1500799-12.2024.8.26.0136

COMARCA: Cerqueira César – 2ª Vara Judicial

APELANTE: Guilherme Lacerda do Carmo

APELADO: Ministério Público do Estado de São Paulo

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS.

I. Caso em Exame

Recurso de apelação interposto pela defesa de Guilherme Lacerda do Carmo contra sentença que o condenou por tráfico de drogas, conforme artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. A defesa pleiteou absolvição por insuficiência de provas e, subsidiariamente, a aplicação da redutora prevista no §4º do artigo 33 da Lei de Drogas.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se as provas apresentadas são suficientes para manter a condenação do réu por tráfico de drogas e se há fundamento para aplicação da redutora do §4º do artigo 33 da Lei de Drogas.

III. Razões de Decidir

3. A materialidade e autoria do delito foram comprovadas por auto de prisão em flagrante, boletim de ocorrência, laudos de constatação provisória e exame químico-toxicológico, além de depoimentos de testemunhas. 4. A alegação de insuficiência de provas foi refutada pela consistência dos depoimentos e confissão do corréu. A reincidência do réu impede a aplicação da redutora do §4º do artigo 33 da Lei de Drogas.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso Defensivo não provido. Tese de julgamento:

1. A materialidade e autoria do tráfico de drogas foram comprovadas. 2. A reincidência do réu impede a aplicação da redutora do §4º do artigo 33 da Lei de Drogas.

Legislação Citada:

Lei nº 11.343/2006, art. 33, caput e §4º; Código Penal, art. 59; Constituição Federal, art. 5º, inciso XLVI.

Jurisprudência Citada:

STJ, HC 427.620/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 15.03.2018.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação criminal interposto pela Defesa de **Guilherme Lacerda do Carmo** contra a r. sentença de fls. 293/301, que o declarou incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006, condenando-o à pena de 07 (sete) anos de reclusão, a ser cumprida no regime inicial fechado e ao pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, fixados no valor unitário mínimo.

Inconformada, recorreu a Defesa do réu alegando, em síntese, que as provas carreadas para os autos não autorizam o edito condenatório. Pleiteou a absolvição por insuficiência de provas. Subsidiariamente, requereu a aplicação da redutora prevista no §4º, do artigo 33 da Lei de Drogas (fls. 378/379).

O recurso foi recebido, sendo apresentadas contrarrazões (fls. 386/388).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou às fls. 398/405.

É o relatório.

Consta da denúncia que, no dia 23 de setembro de 2024, por volta das 02h50, na Rua Otaviano Pires, nº 93, Nossa Senhora de Fátima, na cidade e comarca de Cerqueira César, os réus **GUILHERME LACERDA DO CARMO e MARCOS VINICIUS**

VENANCIO traziam consigo e mantinha em depósito, para fins de tráfico drogas, 56 (cinquenta e seis) porções de cocaína, com massa líquida de 4,74 gramas, 06 (seis) porções de maconha, com massa líquida aproximada de 10,27 gramas, e 26 (vinte e seis) porções de cocaína em forma crack, com massa líquida aproximada de 3,37 gramas, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

A materialidade delitiva ficou evidenciada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01), pelo boletim de ocorrência (fls. 12/16), pelo auto de exibição e apreensão (fls. 19/20), pelos laudos de constatação provisória (fls. 60/64, 65/68, 69/72 e 89/92), pelos laudos de exame químico-toxicológico (fls. 154/156, 157/159, 160/162 e 163/165) – os quais apontaram o caráter entorpecente das substâncias apreendidas, bem como pela prova ora oral colhida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

A autoria, por sua vez, é inconteste e recai seguramente sobre o réu.

O réu **Guilherme Lacerda do Carmo**, ouvido em juízo, declarou que, na data dos fatos, estava na companhia de Antônio quando a polícia saiu do mato e abordou o corréu. Alegou que, posteriormente, ele e Antônio também foram abordados. Afirmou que o policial João Lucas disse que “amarraria Marcos de ponta-cabeça” para que ele falasse onde estavam as drogas. Contou que Antônio trazia consigo drogas. Esclareceu que não tinha entorpecentes consigo e que não atuava como “olheiro” do tráfico (mídia SAJ).

Malgrado a aludida versão exculpatória, desprovida de qualquer adminículo probatório, restara frágil e precária, nessa linha de raciocínio, a prova produzida no sentido de sua não incriminação, especialmente porque, frise-se, não trouxera qualquer álibi que lhe aproveite, conforme se lhe competia, nos termos do disposto no artigo 156, do Código de Processo Penal.

De resto, a versão delineada pelo acusado em pretório pretendendo a abstração da comprovada empreitada delituosa, vai de encontro ao restante da prova oral analisada, sendo certo que não resiste a uma análise mais acurada dos fatos em comento, não havendo um único componente idôneo de persuasão racional apto a contestá-la.

O corréu **Marcos Vinícius Venâncio**, ouvido em juízo, confessou a prática do delito. Declarou que não autorizou o ingresso dos policiais em sua casa, mas, de fato, havia drogas em sua residência. Negou que tenha vendido porções de “cocaína” para Antônio, mas fez uso de entorpecentes com ele naquela oportunidade. Relatou que o réu afirmou que é usuário de drogas e não estava traficando (mídia SAJ).

Por seu turno, os policiais militares **Wagner Flausino da Silva** e **João Lucas da Silva Costa**, ouvidos em juízo, declararam que, na data dos fatos, estavam em patrulhamento quando visualizaram três rapazes próximos a um beco, local conhecido como ponto de tráfico. Relataram que, ato contínuo, os réus e o usuário fizeram menção de empreender fuga e, por essa razão, efetuaram a abordagem. Afirmaram que com Antônio foram localizadas 04 (quatro) porções de “cocaína”; com o corréu Marcos foram encontradas porções

de “crack” e um maço de cigarros e com o réu nada de ilícito foi encontrado. Asseveraram que Antônio disse que havia comprado as porções de entorpecente com o corréu Marcos que, admitiu, informalmente, que estava traficando. O acusado confessou que desempenhava a função de “olheiro” e, para tanto, recebia a quantia de R\$50,00 (cinquenta reais) por dia, mas, preferia receber sua parte em drogas para seu uso. Esclareceram que em diligências ao interior da casa de Marcos, foram localizadas 52 (cinquenta e duas) porções de “cocaína” e 06 (seis) porções de “maconha”, bem como a quantia de R\$92,00 (noventa e dois) reais em notas diversas (mídia SAJ).

Ressalta-se, por oportuno, que **policiais civis e militares**, bem como guardas municipais e agentes penitenciários não estão impedidos de depor e seus depoimentos devem ser valorados como quaisquer outros, até porque as testemunhas prestaram depoimentos coesos, sob o crivo do contraditório, e, portanto, gozam de idoneidade, especialmente porque não se demonstrou que tivessem interesse concreto de incriminar indevidamente o réu, de modo que seus depoimentos constituem meio de prova idôneo para embasar a condenação. A esse respeito, inclusive, é entendimento da jurisprudência que:

“a prova testemunhal obtida por depoimento de agente policial não se desclassifica tão-só pela sua condição profissional, na suposição de que tende a demonstrar a validade do trabalho realizado; é preciso evidenciar que ele tenha interesse particular na investigação ou, tal como ocorre com as demais testemunhas, que suas declarações não se

harmonizem com outras provas idôneas” (STF, HC 74.522, in D.J. 13/12/1996);

“Apelação — Tráfico ilícito de entorpecente e receptação — Condenação — Depoimento de delegados de polícia que atestam a apreensão da substância entorpecente com o acusado e as circunstâncias das investigações — O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais, reveste-se de inquestionável eficácia probatória, especialmente quando prestadas em juízo, sob a garantia do contraditório, não se podendo desqualificá-lo somente em razão de sua condição profissional” (Apelação Criminal n° 990.08.052356-2, 4ª. Câmara Criminal, Rel. Salles Abreu, j. 28/4/2009).

E o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal. Precedentes.3. Habeas corpus não conhecido.” (HC 236.105/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 05/06/2014, DJe 12/06/2014).

No caso dos autos, repita-se, nada sugere que os policiais militares tivessem motivos para prejudicarem um inocente.

Note-se, não houve demonstração, nem sequer menção, de que as testemunhas ouvidas em juízo tivessem algum motivo para acusar o acusado de forma injusta e inverídica.

Observe-se que, o forte conjunto probatório produzido, sobretudo pela solidez e segurança dos relatos prestados pelas testemunhas de acusação, sem contradições ou inconsistências, apenas reforça a prova amealhada.

Nada há, enfim, que enfraqueça o valor probatório dos detalhados depoimentos das referidas testemunhas e não existe nos autos, nada que possua o condão de se colocar em dúvida a veracidade dos relatos das aludidas das testemunhas.

Como se vê, o conjunto probatório é robusto no sentido de demonstrar que o réu trazia consigo e guardava as drogas apreendidas. O modo de acondicionamento dos entorpecentes, em porções individuais e prontas para o consumo, sua quantidade, sua diversidade, bem como a dinâmica dos fatos que envolveram sua prisão evidenciam com segurança que se destinavam à traficância ilícita, não sendo o caso de absolvição por absolvição por insuficiência probatória.

In casu, restou absolutamente isolada a versão do acusado de que estaria no local tão somente para acompanhar o usuário Antônio, afigurando-se fantasiosa, ainda, a dinâmica dos fatos por ele apresentada, não havendo um único elemento probatório a corroborar com suas alegações. Repisa-se que os policiais foram

categoricos ao afirmarem que o réu confessou que desempenhava a função de olheiro de Marcos Vinícius e que para tanto, recebia quantia em dinheiro como forma de pagamento, deixando claro que preferia receber drogas para seu consumo pessoal ao invés de dinheiro, inexistindo quaisquer motivos para que fizessem tais afirmações sem motivos.

Com efeito, muito embora nada de ilícito tenha sido encontrado com o réu, os policiais militares afirmaram que ele confessou que trabalhava como olheiro para o corréu Marcos Vinícius e recebia a quantia de R\$50,00 (cinquenta reais) por dia para desempenhar sua função. O acusado disse, ainda, que preferia receber sua parte em drogas para seu consumo pessoal.

Importante ressaltar que, não há de se falar em desclassificação para o artigo 37, da Lei de Drogas, uma vez que, tal desclassificação da conduta se opera somente quando o agente tem a única função de informante ou “olheiro”.

No caso concreto, o réu foi abordado quando estava na companhia do corréu Marcos Vinícius e do usuário Antônio, indicando que participava da mercancia e que não atuava somente na condição de “olheiro”. Até porque, os olheiros ficam distantes de onde ocorre o comércio de drogas, em posição estratégica, com o intuito de informar sobre a aproximação de policiais, o que não se deu no caso dos autos.

Portanto, não encontra respaldo a versão apresentada pelo réu, uma vez que ele tinha em depósito e guardava as

drogas que eram destinadas à entrega a consumo de terceiros.

Impunha-se, portanto, a condenação do réu, não havendo cogitar-se de absolvição por insuficiência probatória, já que suas atitudes se coadunam, perfeitamente, com a figura delitiva prevista no artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, que assim dispõe:

“Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”.

E não é demais lembrar que os atos de trazer consigo em tais condições já estão mencionados no caput do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 como caracterizadores do crime previsto em tal dispositivo.

É o que basta para a condenação por tráfico, conforme demonstra o seguinte julgado:

"O crime de tráfico de entorpecente, previsto no art. 12 da Lei 6.368/76 (atual art. 33 da Lei n. 11.343/06), não exige para sua configuração, a venda da substância tóxica a terceiros. Basta à sua consumação, a posse, guarda ou depósito dessa mesma substância" (TJSP - ac 6.635 - Rei. Onei Raphael - RJTJSP 70/371).

Ressalte-se que, não obstante a negativa do acusado, quanto ao delito de tráfico de entorpecentes, não trouxe aos autos nenhuma evidência concreta a sustentar suas alegações e infirmar a prova acusatória produzida.

Portanto, deve ser mantida a condenação do acusado como incurso também no artigo 33, “caput” da Lei 11.343/2006.

Assim, diante de elementos de convicção que tais, não resta dúvida de que o proceder do acusado se amolda perfeitamente ao tipo penal descrito como tráfico de entorpecentes, sendo sua condenação quanto a esse delito medida criteriosa que se impõe, já que ausentes circunstâncias que excluam o crime ou o isentem de pena.

Portanto, deve ser mantida a condenação do acusado pelo crime previsto no aludido artigo 33, “caput”, da Lei nº 11.343/06, não havendo que se cogitar de absolvição por insuficiência de provas, passando-se a análise da reprimenda imposta.

Na primeira fase da dosimetria da pena, o juízo sentenciante acertadamente fixou a reprimenda basilar acima de seu patamar mínimo legal, na razão de 1/5 (um quinto), tendo em vista as circunstâncias judiciais desfavoráveis, em especial a natureza nociva de parte das drogas, conforme fundamentou: *“Na primeira fase, em atenção ao art. 42 da Lei nº 11.343/2006, destaco a natureza nociva de parte das drogas traficadas pelo réu crack, a qual possui elevado e devastador efeito psicotrópico, excedendo o desvalor inerente ao tipo.*

Verifica-se, ainda, a presença de maus antecedentes criminais, sendo certo que tal condenação anterior se deu pela prática de tráfico de drogas (Proc. nº 0005403-08.2015.8.26.0136 fls. 85)” (fl. 298).

Frise-se que, ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, o juízo pode, após examinar as nuances e especificidades sobre o caso em que se debruça, atuar discricionariamente na escolha da sanção aplicável ao caso, bastando, para tanto, motivar o *decisum*, a teor do que dispõe o artigo 59 do Código Penal, o artigo 42 da Lei de Drogas e o artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal, pois atendendo justamente a tais dispositivos para se individualizar a pena.

Nesse sentido, leciona GUILHERME DE SOUZA NUCCI: *“Quanto mais se cercear a atividade individualizadora do juiz na aplicação da pena, afastando a possibilidade de que análise a personalidade, a conduta social, os antecedentes, os motivos, enfim, critérios subjetivos, de cada caso concreto, mais cresce a chance de padronização da pena, o que contraria, por natureza, princípio constitucional da individualização da pena, aliás, cláusula pétrea”* (Individualização da Pena, Ed. RT, 2ª Ed., 2007, p. 195).

No caso dos autos, na análise da pena-base, deve ser observado, além das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, o exposto no art. 42 da Lei de Drogas, o qual dispõe que: *“O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do*

agente”. Assim, foram apreendidos em poder do réu 139 (cento e trinta e nove) porções da droga “cocaína”.

Desta feita, afigura-se cabível a manutenção da pena basilar nos termos fixados, eis que valorada em plena conformidade com os ditames previstos no artigo 59 do Código Penal e no artigo 42 da Lei nº 11.343/06, sendo que além da quantidade das drogas, parte delas era de maior nocividade (cocaína), o que, por si só, já justifica a majoração da pena basilar.

Ressalte-se, ainda, que o réu é portador de maus antecedentes (fl. 85 – Processo nº 0005403-08.2015.8.26.0136).

Destarte, a majoração em 1/5 (um quinto) da pena-base encontra-se adequada as peculiaridades do caso vertente.

Na segunda fase da dosimetria da pena, presente a circunstância agravante da reincidência (fl. 85/86 – Processo nº 1500062-87.2023.8.26.0574) a reprimenda foi corretamente majorada em 1/6 (um sexto) alcançando o montante de 07 (sete) anos de reclusão e o pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, que se tornou definitivo ante a ausência de causas de aumento ou diminuição.

De fato, não é caso de aplicação do redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, já que o recorrente é reincidente, não fazendo ao benefício. É imposição expressa da lei a não concessão do benefício diante da presença de tal agravante.

Nesse passo, registre-se que, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“[...] Os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas (art.33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006). 6. Reconhecida a reincidência do agente, não se admite a aplicação da mencionada benesse, porquanto ausente o preenchimento dos requisitos legais. A utilização de tal vetor concomitantemente na segunda e na terceira fase da dosimetria não enseja bis in idem. Precedentes. [...] 8. Habeas corpus não conhecido” (STJ HC 427.620/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, J. 15.03.2018, DJe 20.03.2018) Grifei.

Importante ressaltar ser totalmente descabido cogitar da aplicação da redutora em razão de o réu não ser reincidente específico, posto que o fato de o acusado não ser primário obsta a benesse, não importando se a reincidência é específica ou não.

Diante do delito praticado pelo réu, não é caso de substituição da pena corporal por restritivas de direitos e de fixação de regime diverso do fechado, uma vez que referida substituição e a fixação de regime menos gravoso, além de incompatíveis com a gravidade do delito, seriam insuficientes para a reprovação e prevenção do crime. Ademais, a pena imposta é superior a quatro anos de reclusão e o acusado é reincidente, sendo incabível a substituição da pena corporal por restritivas de direitos.

E nem se alegue, igualmente, ofensa aos entendimentos preconizados nas Súmulas 718 e 719 do Egrégio Supremo Tribunal Federal e na Súmula 440 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pois os fatos concretos e as circunstâncias aferidas, ambos extraídos dos autos, demonstram não ser recomendável a adoção de regime prisional mais brando no caso dos autos, mesmo porque já se viu que o réu é reincidente.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso Defensivo, mantendo-se a r. sentença por seus jurídicos e legais fundamentos.

FÁTIMA GOMES

Relatora