



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000388660

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500386-50.2024.8.26.0604, da Comarca de Sumaré, em que é apelante DANIEL CLAUDIO TEIXEIRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª 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 CLAUDIA FONSECA FANUCCHI (Presidente sem voto), PINHEIRO FRANCO E GERALDO WOHLERS.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

JOÃO AUGUSTO GARCIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 5515.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº. 1500386-50.2024.8.26.0604

ORIGEM: FORO DE SUMARÉ - 2ª VARA CRIMINAL

JUIZ SENTENCIANTE: DR. LEONARDO DELFINO

APELANTE: DANIEL CLAUDIO TEIXEIRA

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA – Apelação criminal. Tráfico de drogas. Artigo 33, “caput”, da Lei nº 11.343/06. Recurso defensivo. Ausência de fundamentação idônea da decisão que manteve a preventiva não verificada. Preliminar afastada. Pedido de absolvição por insuficiência de provas. Inviabilidade. Materialidade e autoria suficientemente comprovadas. Idoneidade dos testemunhos dos policiais em consonância com as demais provas colhidas. Penas adequadamente fixadas. Corretamente não aplicado o redutor previsto no § 4º do artigo 33, da Lei de Drogas, ante os antecedentes por tráfico e a reincidência. Inexistência de bis in idem. Pena de multa fixada observando-se os parâmetros para a pena corporal, não comportando redução. Regime fechado adequadamente fixado em razão gravidade do delito, quantidade da pena, maus antecedentes e reincidência do réu. Inviabilidade da concessão de benefícios legais. Custódia necessária para manutenção da ordem pública. Detração a ser apreciada pelo Juízo das Execuções. Afastada a preliminar, no mérito, negado provimento ao apelo.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Daniel Claudio Teixeira**, contra os termos da r. sentença de fls. 164/170, por meio da qual foi condenado, como incurso na regra do artigo 33, “*caput*”, da Lei 11.343/06, ao cumprimento das penas de **6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão, no regime inicial fechado**, bem como ao pagamento de **666 (seiscentos e**

sessenta e seis) dias-multa.

Por meio das razões recursais juntadas às fls. 175/194, aduz, preliminarmente, ausência de fundamentação na decisão que manteve a preventiva. No mérito, pugna o apelante pela absolvição com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal. Subsidiariamente, requer a fixação da pena-base no mínimo legal, o reconhecimento do tráfico privilegiado com substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, diminuição da pena de multa, detração penal e fixação de regime diverso do fechado. Por fim, requer o direito de recorrer em liberdade e a benesse da justiça gratuita.

Contrarrazões às fls. 208/210, pugnando o órgão ministerial pela manutenção do édito condenatório.

O parecer da douta Procuradoria de Justiça é pelo improvimento do apelo, fls. 243/247.

Não houve oposição expressa das partes quanto à realização do julgamento virtual, nos termos do artigo 1º, da Resolução nº 549/2011, do C. Órgão Especial deste E. Tribunal.

É o relatório.

Indefiro a assistência judiciária, pois não demonstrada

hipossuficiência econômica a ensejar a concessão da benesse. Ademais, representado por patrono constituído, sendo que aos necessitados há a disponibilidade de defensores pela Defensoria Pública.

É da denúncia de fls. 55/58 que, no dia 20 de fevereiro de 2024, por volta das 03h04m, na Rua Virgílio Basso, 140, - Vila Soma, no Município e Comarca de Sumaré, o apelante, trazia consigo, para fins de tráfico, drogas, consistentes 9 porções de cocaína pesando aproximadamente 8 gramas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Segundo restou apurado, o denunciado traficava drogas e, para tanto, trazia consigo substâncias tóxicas psicoativas pela via supracitada. Policiais Militares em patrulhamento de rotina pelo bairro Vila Vale, conhecido pela prática recorrente de tráfico de drogas, avistaram o denunciado e outros dois indivíduos, Fernando Leandro e Osmar Ferreira Neves. O denunciado, ao notar a aproximação de policiais militares em patrulhamento, correu e dispensou o que tinha em mãos em um bueiro. Abordado e realizada sua busca pessoal, foi encontrada a quantia de R\$ 210,00 (duzentos e dez reais), contudo, na sacola por ele dispensada havia 9 (nove) porções de cocaína.

Em poder de Fernando e Osmar nada de ilícito foi encontrado, contudo, informaram que estavam no local para comprar drogas e traziam consigo a quantia de R\$ 80,00 que foi apreendida.

De arranque, ao contrário do que alega a Defesa, não se verificou ausência de fundamentação da sentença no que toca à manutenção da prisão

preventiva.

A decisão do sentenciante levou em consideração que o réu respondeu todo o processo encarcerado e agora, após instrução do feito, colheita de provas e posterior condenação, não haveria motivos para recorrer em liberdade em razão da necessidade de manutenção da ordem pública.

As decisões do Poder Judiciário devem ser fundamentadas. Fundamentar significa justificar. E a sentença demonstrou as razões da manutenção da preventiva, que são reais.

Assim, afasta-se a preliminar.

No mérito, o recurso não comporta provimento.

De início, é de se rejeitar o pedido de absolvição por insuficiência de provas, pois estas são contundentes em desfavor do réu.

Os policiais descreveram, de forma harmônica e coesa, como se deu a prisão do acusado e a apreensão das drogas. Visualizaram o réu, em conhecido ponto de drogas, dispensar uma sacola, que estava em sua posse, ao avistar os policiais, sacola, esta, que continha drogas. Com ele também apreendia da quantia de R\$ 210,0 em dinheiro.

Leonardo Martins Paixão Pedro e Flávio Augusto Campos, policiais militares, ouvidos em juízo, relataram que estavam em patrulhamento em **região que é conhecida pela prática de tráfico de drogas**.

Viram três homens e, ao perceber a presença da viatura, **o acusado dispensou uma sacola em um bueiro**. Procedeu-se a abordagem dos três e depois, **encontrada a sacola, verificou-se que havia um "kit de drogas" em seu interior, consistente em eppendorfs de cocaína**.

Daniel afirmou que não estava praticando tráfico, porém ele **foi visto pelos policiais dispensando o kit de drogas**. A abordagem ocorreu por voltas das 3 horas da madrugada.

É de se ressaltar a idoneidade dos depoimentos dos agentes. Frise-se que a presunção é de idoneidade dos testemunhos.

De fato, posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CABIMENTO. MINORANTE POR TRÁFICO PRIVILEGIADO. AFASTAMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Caso em exame 1. Agravo regimental interposto contra decisão que conheceu, em parte, e negou provimento a recurso especial, a fim de manter o acórdão do TJSC que confirmou a condenação do agravante pelo crime de tráfico de drogas, previsto

no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006.

II. Questão em discussão 2. A questão em discussão consiste em saber se a condenação do agravante pelo crime de tráfico de drogas pode ser mantida com base nos depoimentos dos policiais e outras provas, sem reexame do conjunto fático-probatório.

3. Outra questão em discussão é analisar a validade da exasperação da pena-base, considerando a quantidade e a natureza da droga apreendida, e o afastamento da minorante por tráfico privilegiado, diante da reincidência do agravante.

III. Razões de decidir 4. A condenação foi mantida com aplicação do óbice da Súmula n. 7 do STJ, pois o acórdão do tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência, que considera o depoimento de policiais em juízo como prova idônea.

5. A exasperação da pena-base em 1/6 foi justificada pela expressiva quantidade e natureza deletéria da droga apreendida, 106,8g de cocaína, conforme art. 42 da Lei n. 11.343/2006, sendo um fundamento idôneo e aceito pela jurisprudência.

6. O afastamento da minorante do tráfico privilegiado foi correto, pois o agravante é reincidente, ainda que o delito anterior se trate de crime de menor potencial ofensivo.

IV. Dispositivo e tese 7. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. Pretensão absolutória que esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ. 2. A quantidade e natureza da droga apreendida justificam a exasperação da pena-base no crime de tráfico de drogas. 3. A reincidência por crime anterior de menor potencial ofensivo impede a concessão da minorante do tráfico privilegiado".

Dispositivos relevantes citados: Lei n. 11.343/2006, art. 33, caput e §4º, e art. 42; CP, art. 63; art. 64, I. Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no REsp n. 2.123.639/MG, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 27/5/2024; STJ, AgRg no HC n. 875.690/RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 6/2/2024; STJ, AgRg no HC n. 849.097/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/10/2023. (AgRg no REsp n. 2.112.461/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 17/12/2024, DJe de 23/12/2024.) (grifos nossos).

É nesse sentido também o entendimento do C. STF:

"MÉRITO. APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO VISANDO À CONDENAÇÃO POR INFRAÇÃO AO ART. 33, 'CAPUT', C/C O ART. 40, VI, AMBOS DA LEI N. 11.343/06. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. EXISTÊNCIA DE PROVAS SEGURAS DO NEXO ETIOLÓGICO ENTRE O ENTORPECENTE E O ACUSADO. PALAVRAS FIRMES E UNÍSSONAS DOS POLICIAIS ALIADAS AOS DEMAIS ELEMENTOS COLIGIDOS. CONDENAÇÃO QUE SE IMPÕE. RECURSO PROVIDO. 1 A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que os depoimentos dos policiais militares só não têm valia quando demonstrado que estão agindo de má-fé. AOS DEMAIS ELEMENTOS COLIGIDOS. CONDENAÇÃO QUE SE IMPÕE. RECURSO PROVIDO. 1 A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que os depoimentos dos policiais militares só não têm valia quando demonstrado que estão agindo de má-fé. [...]" (STF, 2.^a Turma, ARE 1227856 AgR / SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO Relator(a): Min. CELSO DE MELLO Julgamento: 29/11/2019 Publicação: 12/12/2019.

No mesmo sentido o entendimento desta 5^a Câmara de Direito Criminal:

Receptação qualificada. Réu, proprietário de uma banca de venda de telefones celulares e acessórios,

que adquire um aparelho celular, produto de roubo, por valor bem abaixo do mercado e desprovido de qualquer documentação por parte do vendedor. Provas da autoria e materialidade bem definidas. Palavras da ofendida e do policial militar precisas, correntes e que dão conta da responsabilidade penal do acusado. Negativa do denunciado isolada nos autos. Condenação de rigor. Penas bem dosadas. Substituição que atende à finalidade da lei. Regime aberto fixado. Apelo improvido, afastada a preliminar.(TJSP; Apelação Criminal 0040844-77.2019.8.26.0114; Relator (a): Pinheiro Franco; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Campinas - 6ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 19/09/2023; Data de Registro: 19/09/2023).

Ademais, em delitos desta espécie, os depoimentos dos agentes públicos são dotados de relevante valor probatório, visto que são eles que efetuam a prisão do suspeito, como é o caso dos autos.

O **réu** negou a prática do crime. Afirmou que reside no local e havia saído de casa de madrugada para usar droga. Alegou que a droga foi escondida em um bueiro por um traficante e os policiais a encontraram e atribuíram a posse a ele. Negou que tenha escondido a sacola com drogas no bueiro.

A versão do acusado de que a droga havia sido escondida em um bueiro por um traficante e a ele foi atribuída a posse é demais pueril e não encontra respaldo junto às demais provas.

Não é comum que traficantes escondam drogas em bueiros na

presença de usuários, e por lá deixem as drogas para que qualquer outro possa delas fazer uso.

Por outro lado, os policiais viram o acusado dispensar a sacola, que estava em suas mãos, dentro do bueiro.

Não há dúvida, pois, de que as drogas apreendidas pertenciam ao acusado e se destinavam ao consumo de terceiros, principalmente em razão **das circunstâncias da prisão, em conhecido ponto de tráfico de drogas, levada a efeito após tentativa do réu de ocultar uma sacola contendo drogas em porções unitária, ao avistar os policiais, além do valor de R\$ 210,00 em dinheiro encontrado com ele, sem comprovação lícita.**

Relevante, ainda, o fato de a réu não ser neófito no delito de tráfico, já tendo condenação definitiva por este crime.

Em casos tais, desnecessária fica a prova de ato de comércio, bastando que o agente traga consigo ou mantenha em depósito a droga para essa destinação, ainda que futura, na medida em que a consumação não exige resultado. O tráfico ilícito de entorpecente é infração que se integra de várias fases sucessivas, articuladas umas com as outras, desde a produção até sua entrega ao consumo, com atos de comércio propriamente ditos, bem como os que lhe são preparatórios, acessórios ou complementares e alguns até despidos de caráter de mercancia. Como seria extremamente, para não se dizer praticamente impossível apurar em conjunto e em sua integralidade, todas as fases em que se desenvolve essa atividade criminosa, contenta-se a lei, no esforço de combater as toxicomanias, em admitir que qualquer delas

configura, por si só, delito contra a saúde pública (AC n. 172.880-3/7-00 Relator Desembargador Cunha Camargo TJSP).

E nem se alegue que a ausência de fotos, vídeos e testemunhas civis no ato da prisão implica em circunstância hábil a macular o ato. Como é sabido, em crimes desta espécie, apenas os agentes públicos costumam depor contra os agentes, porque o cidadão comum tem medo, o que é natural e humano. E exigir a apresentação de fotos, vídeos ou a presença de testemunha civil no ato da prisão de traficantes equivale a criar barreira intransponível à condenação desse criminoso. E barreira não prevista em lei, nunca é demais frisar.

As circunstâncias revelam, com suficiente segurança, a prática do crime de tráfico, conforme relato dos policiais, seguros e coerentes em demonstrar pelos indícios apontados a intenção do tráfico.

O dolo de traficar, portanto, se acha bem demonstrado, de acordo com o decidido em sentença de primeira instância.

Passemos à análise das penas impostas.

Em primeira fase, em razão dos **maus antecedentes** (autos nº 0012242-08.2012.8.26.0604 – **tráfico de drogas**, fls. 33/35), a pena base foi fixada em 5 (cinco) anos e 8 (oito) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

Na fase intermediária, em face da **reincidência** (Processo nº 0000042-90.2017.8.26.0604 - furto, fls. 33/35) elevada a reprimenda para **6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão e pagamento de 666 (seiscentos e sessenta e seis) dias-multa, no valor mínimo**, a qual restou definitiva na ausência de outras modificadoras.

Em que pese o sentenciante ter feito referência a recidiva específica, o que não se verificou, a fração de exasperação se mostrou até menor que a fração utilizada para reincidência comum, não havendo, desta forma, nada a ser modificado em favor do réu.

Corretamente não foi aplicado o redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. **O réu possui antecedentes por tráfico**, o que demonstra não ser neófito na prática do delito **e, ainda, ostenta reincidência**. Com efeito, não obstante condenado anteriormente, o acusado voltou a desafiar o ordenamento em clara demonstração de que a resposta anterior dada não lhe serviu de freio ao impulso criminoso. Não havendo aqui o *bis in idem*.

Isso porque é possível que um mesmo instituto jurídico seja apreciado em diversas fases da dosimetria da pena, gerando efeitos distintos conforme previsão legal específica.

Observa-se entendimento desta E. 5ª Câmara de Direito Criminal:

Tráfico de entorpecentes. Policiais militares, no curso de patrulhamento em local conhecido como ponto de tráfico, que avistam o réu sentado, sozinho, em um banco de praça. Acusado, ao pressentir a iminência da abordagem, que se desvencilha de sacola plástica e ainda de algo que trazia nas mãos, passando a fugir. Agentes públicos que realizam, após perseguição, a abordagem, sendo o réu surpreendido, em logradouro próximo, na posse de R\$ 10,00 e de aparelho celular. Continuidade às diligências que culminam com a localização, junto ao banco da praça, de sacola plástica contendo 22 pedras de crack, sendo ainda apreendidas outras cinco porções desta mesma substância, embaladas de modo similar àquelas. Prova hábil. Relatos dos agentes públicos, no tocante aos aspectos nevrálgicos das dinâmicas do crime e da diligência, coerentes. Versão exculpatória isolada. Vínculo do réu com as drogas e destinação delas ao comércio espúrio bem comprovados. Condenação bem decretada. Penas ligeiramente revistas, afastado o acréscimo operado à base. Hipótese que não autorizava mesmo a aplicação do redutor do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas. Acusado que ostenta a pecha de reincidente específico. Substituição inviável. Regime fechado necessário. Apelo parcialmente provido. (TJSP; Apelação Criminal 1500212-24.2023.8.26.0621; Relator (a): Pinheiro Franco; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Guaratinguetá - 1ª Vara; Data do Julgamento: 12/09/2024; Data de Registro: 12/09/2024) (grifos nossos).

A questão relativa a eventual impossibilidade do pagamento da multa deverá ser apreciada, exclusivamente, perante o juízo da execução penal.

Por outro lado, a pena de multa foi fixada em consonância com as circunstâncias aplicadas pena à corporal, já devidamente analisadas tópico a tópico, observando-se o sistema trifásico de dosimetria da pena, não havendo

que se falar em redução.

Fixado o regime inicial fechado para início de cumprimento de pena. Outro não caberia.

Tendo em vista, ainda, a natureza do delito, o regime fechado é medida necessária e suficiente para a prevenção e reprovação do crime de tráfico.

Não se olvide que o tráfico de drogas é crime grave, que assola a sociedade e acarreta nefastas consequências aos próprios usuários, que têm usurpada sua saúde física e mental, aos seus familiares, que sofrem com a degradação do ente querido, e aos demais cidadãos, que são submetidos diariamente à intimidação impingida não só pelos traficantes locais, como também por aqueles que, sem dinheiro para sustentar o próprio vício, acabam por cometer delitos patrimoniais, exigindo maior rigor na penalização.

Ademais, conforme já ressaltado, **possui maus antecedentes e é reincidente.**

Assim, não caberia outro regime senão o fechado.

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, assim como a concessão de *sursis*, ante ausência de preenchimento dos requisitos pelo réu.

Quanto à manutenção da custódia cautelar, é medida de rigor.

A conclusão é acertada, já que, ante a gravidade concreta e ínsita infração, a ordem pública merece resguardo, até porque as medidas cautelares diversas da prisão seriam inoportunas e insuficientes.

Observa-se:

Habeas Corpus. Tráfico de drogas. Pleito de concessão da liberdade provisória e aplicação de medidas cautelares diversas do cárcere. Presença dos pressupostos da prisão processual. Imprescindibilidade da custódia cautelar para a garantia da ordem pública. Constrangimento ilegal não configurado. Ordem denegada. (TJSP; Habeas Corpus Criminal 2224344-27.2023.8.26.0000; Relator (a): Damião Cogan; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Caconde - Vara Única; Data do Julgamento: 06/10/2023; Data de Registro: 06/10/2023).

Em relação à detração penal (art. 387, §2º, do CPP), esta é instituto de competência do Juízo das Execuções.

No ponto:

Habeas Corpus. Pacientes condenados por roubo majorado tentado. Pedido de revogação da prisão preventiva. Prisão preventiva mantida, inclusive diante da confirmação quanto a autoria e materialidade delitivas. Requisitos da prisão preventiva presentes. Decisão fundamentada. Custódia legítima. Pleito alternativo de alteração do regime prisional por detração da pena. Não conhecimento. Necessidade de avaliação pelo Juízo das Execuções Criminais, com rediscussão em sede

recursal própria. Via constitucional imprópria. Ordem conhecida em parte e, na parte conhecida, denegada. (TJSP; Habeas Corpus Criminal 2175413-90.2023.8.26.0000; Relator (a): Pinheiro Franco; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 23ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 31/07/2023; Data de Registro: 31/07/2023).

Em segundo plano, mesmo que assim não o fosse, não houve a possibilidade de contraditório, ferindo de morte o devido processo legal em sua acepção material.

Sob outra vértice, impossível a aferição do mérito carcerário, requisito subjetivo para a aplicação da benesse.

Com efeito, a detração penal é matéria “execucional”, nos termos do art. 66, III, “c”, da LEP.

Outrossim, em que pese tal “detração” relacionar-se a regime de imposição, não é menos verdade que até a fixação dele é “ligada” à pena lançada.

Eis a menção do art. 59, III, do Código Penal, verdadeiro “vetor” da culpabilidade: Art. 59 - *O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) III - o*

regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade.

Ou seja, o próprio regime de pena encontra pressuposto de validade na individualização da pena.

Assim, para além da questão única da competência, a inobservância de requisitos objetivos e subjetivos mínimos, macularia a própria isonomia, “matematizando”, ainda, a reprovação ao delito cometido.

Finalizando, tendo sido enfrentadas todas as teses propostas, tem-se que as matérias estão prequestionadas.

Pelo exposto, por meu voto, **AFASTA-SE A PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo-se a respeitável sentença proferida em seus termos, pelos próprios e jurídicos fundamentos.

JOÃO AUGUSTO GARCIA
Relator