



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000399036

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500938-40.2023.8.26.0510, da Comarca de Rio Claro, em que é apelante/apelado GABRIEL DA SILVA GONÇALVES, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO E DERAM PROVIMENTO AO RECURSO MINISTERIAL** para condenar GABRIEL DA SILVA GONÇALVES como incurso no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, à pena de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime aberto, além de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena corporal por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no valor de 1 salário-mínimo, a serem estabelecidas pelo juízo da execução. V.U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIS SOARES DE MELLO (Presidente) E EUVALDO CHAIB.

São Paulo, 25 de abril de 2025.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500938-40.2023.8.26.0510

Apelante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Apelado: Gabriel da Silva Gonçalves

Comarca: Rio Claro (1ª Vara Criminal)

MM. Juiz de Direito Dr. Durval Jose de Moraes Leme

Voto nº 6705

Julgamento Virtual.

Apelação criminal – Tráfico de drogas – Sentença que desclassificou a conduta do réu de tráfico de drogas (artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006) para porte de drogas para consumo próprio (artigo 28, caput, da Lei 11.343/2006) – Recursos da Defesa e do Ministério Público – Impossibilidade de absolvição ou aplicação do princípio da insignificância nos termos requeridos pela Defesa – Pertinência do pedido ministerial de condenação do acusado nos termos da denúncia, afastando-se a desclassificação da imputação – Depoimentos das testemunhas de acusação coerentes que indicam contundentes elementos de traficância – Intuito mercantil evidenciado – Condenação pelo enquadramento da conduta do réu no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 que encontra suficiente lastro nos autos – Dosimetria – Primeira fase – Pena-base fixada no mínimo legal – Segunda fase – Ausentes agravantes ou atenuantes – Terceira fase – Aplicado o redutor do art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 na fração de 1/2 diante da natureza nefasta de parte do entorpecente – Regime aberto – Pena corporal substituída por duas restritivas de direitos nos termos do artigo 44 do CP – Recurso defensivo desprovido e ministerial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela

Defesa e pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, contra a r.
Apelação Criminal nº 1500938-40.2023.8.26.0510 -Voto nº 6705

sentença de fls. 83/86, que julgou parcialmente procedente a ação para desclassificar a conduta de GABRIEL DA SILVA GONÇALVES do artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006, para o artigo 28, caput, da Lei 11.343/2006, condenando-o à medida educativa de comparecimento a programa ou curso de prevenção ao uso de entorpecente, pelo prazo de 5 (cinco) meses, em local a ser definido em execução, com a garantia de cumprimento prevista no §6º, daquele dispositivo, fixada a multa, em caráter sucessivo à admoestação verbal, em 60 (sessenta) dias-multa, no valor unitário mínimo, em razão da situação econômica do acusado.

Irresignado, apela o *Parquet*, buscando a condenação do apelado nos exatos termos da denúncia (fls. 158/163).

Outrossim, insurge-se a defesa, postulando a absolvição do acusado por ausência de provas ou atipicidade da conduta pela insignificância (fls. 104/114).

Regularmente processado o apelo, vieram as respectivas contrarrazões (fls. 116/125 e 129/133), após o que a Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo provimento do recurso ministerial (fls. 146/151).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Gabriel da Silva Gonçalves foi denunciado,
Apelação Criminal nº 1500938-40.2023.8.26.0510 -Voto nº 6705

processado e, ao final, condenado pelo porte de drogas para consumo próprio (artigo 28, caput, da Lei 11.343/2006), porque, conforme narra a exordial acusatória: “no dia 19 de fevereiro de 2.023, por volta das 14:50 horas, na Avenida 14, nº 233, Jardim Novo II, neste município e comarca, **GABRIEL DA SILVA GONÇALVES**, qualificado as fls. 17, com intuito mercantil, para consumo de terceiros, trazia consigo 02 (dois) invólucros plásticos contendo a substância entorpecente denominada tetraidrocanabinol, totalizando peso líquido aproximado de 6,00 gramas, e 08 (oito) microtubos contendo a substância entorpecente denominada cocaína, totalizando peso líquido de 2,28 gramas, conforme auto de exibição e apreensão de fls. 06 e laudo de exame químico toxicológico de fls. 11/13, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Com o recebimento de informação prestada por popular que não quis se identificar no sentido de que um indivíduo baixo, magro e trajando camiseta preta realizava o tráfico de entorpecentes na Avenida 14, no Jardim Novo II, o denunciado, apresentando as características fornecidas, acabou abordado por policiais militares que diligenciavam no sentido de apurar aquela denúncia, localizando-se 02 (duas) porções de maconha e 04 (quatro) microtubos com cocaína que tinha no bolso, além da quantia de R\$

30,00, e constatado que havia jogado outros 04 (quatro) microtubos com cocaína no copo de refrigerante que mantinha ao lado, foi conduzido ao plantão policial, optando-se pelo mero registro da ocorrência.

Ouvido formalmente, o denunciado (fls. 17) negou a prática delitiva, alegando que na ocasião passeava com o cachorro e, ao parar para conversar com dois desconhecidos, acabou abordado por policiais militares, enquanto os demais foram liberados, negando que estivesse em poder das drogas apreendidas.

Ademais, realizadas diligências, apurou-se que o denunciado ostentava registros de ocorrências com entorpecentes desde a adolescência (cf. relatório de fls. 16).” (fls. 24/25)

Após regular instrução criminal, a ação penal foi julgada parcialmente procedente nos moldes acima mencionados.

E, na análise dos argumentos deduzidos em grau de recurso, cumpre reconhecer, desde logo, que o provimento se impõe.

A materialidade do delito de tráfico de drogas foi comprovada pelo boletim de ocorrência (fls. 3/4), auto de exibição e apreensão (fl. 6), laudo toxicológico definitivo (fls. 11/13), bem como pela prova oral.

sentenciado, também neste particular conclui-se que ela é evidente.

Na fase indiciária o réu negou a prática delitiva e a posse das drogas, declarando *“No dia dos fatos, eu tinha saído para passear com meu cachorro quando passei por dois rapazes que estavam na avenida 14. Eu não conhecia aqueles indivíduos, eles estavam tomando Coca Cola e começaram a elogiar meu cachorro e puxaram conversa. Nesse momento, surgiu uma viatura da Polícia Militar e nos abordou. Eles dispensaram os dois rapazes e me detiveram. Eu não trazia nada de ilícito, não estava com drogas. Não vi os policiais apreendendo nada naquele local, eles mandaram eu esperar e depois me colocaram na viatura e levaram para a Delegacia. Meu cachorro ficou amarrado. Não sei porque me apresentaram na Delegacia, eu não estava com drogas e também não vi eles apreendendo drogas. Não tenho qualquer registro na polícia, nem quando menor, trabalho como ajudante de mecânico em uma oficina de motos.”* (fl. 17)

Sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, manteve a narrativa.

Nesse sentido, considerando-se bem compilada a prova oral produzida nos autos, fica adotada, transcrevendo-se o resumo dos depoimentos colhidos feito pelo D. Juízo *a quo*:

“Ouvido em juízo, o acusado novamente negou a prática do delito que lhe é irrogado na denúncia, afirmando que na ocasião estava passeando com seu cachorro quando foi abordado por Policiais Militares, nenhum entorpecente sendo apreendido em seu poder.” (fl.84)

“Os Policiais Militares ouvidos, reiterando em juízo o que exposto contemporaneamente aos fatos, afirmaram que na ocasião receberam denúncia de que um indivíduo, cujas características foram transmitidas, estaria realizando o comércio ilícito de entorpecentes. No local apontado, correspondentes as características, foi o acusado abordado, estando com um cachorro, apreendendo-se em poder dele duas porções de maconha e quatro de cocaína, no copo de refrigerante que mantinha ao lado, outras quatro porções desta última substância entorpecente.” (fls. 84/85)

De tal modo, diante de todos os elementos obtidos no curso da instrução, verifica-se que a prova produzida sob o crivo do contraditório é segura no sentido de determinar a responsabilidade criminal do apelado pelo tráfico de drogas.

Os policiais militares, ouvidos em juízo sob o crivo do contraditório, relataram de forma firme, coerente e harmônica que realizavam patrulhamento no Jardim Novo II quando foram abordados

por um morador da região, o qual, sem se identificar, informou que um indivíduo magro, trajando camiseta preta, estaria realizando venda de drogas há alguns dias na Avenida 14.

Munidos dessas informações, os policiais se dirigiram ao local e visualizaram o acusado com as **características informadas**, sentado em frente a um barracão, ao lado de um copo de refrigerante e de um cachorro. Relataram que, durante a abordagem, localizaram **quatro microtubos de cocaína no interior do copo de refrigerante** que estava ao lado do réu. **No bolso da bermuda que ele vestia, também foram encontrados outros quatro microtubos da mesma substância, duas porções de maconha e a quantia de R\$ 30,00 em dinheiro.**

Registre-se que os depoimentos dos policiais são dignos de fé, pois nada há nos autos que, mesmo superficialmente, coloque em dúvida as suas falas, tampouco a lisura do trabalho por eles realizado.

Nessa esteira já decidiu o E. Supremo Tribunal Federal e o Col. Superior Tribunal de Justiça:

“o valor do depoimento testemunhal de servidores públicos — especialmente quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório — reveste-se de inquestionável eficácia probatória,

não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal” (HC nº 74.608-0/SP, rel. Min. CELSO DE MELLO)

“[...] Conforme 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 a defesa demonstrar sua imprestabilidade.” (HC 436.168/RJ, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 22/03/2018, DJe 02/04/2018)

Note-se que os depoimentos policiais encontram amparo nos elementos materiais e circunstanciais dos autos a demonstrar o destino mercantil da droga: sua **forma de acondicionamento** – 02 (dois) invólucros plásticos de maconha, com peso líquido aproximado de 6,00 gramas, e 08 (oito) microtubos contendo cocaína, com peso líquido total de 2,28 gramas – , guardada em locais distintos (dentro do copo de refrigerante e no bolso da bermuda), a diversidade das substâncias apreendidas (maconha e cocaína), a coincidência entre as características repassadas na denúncia e a pessoa do réu, sua localização exata no ponto indicado, a presença da droga ao seu lado e

em sua posse, além da quantia em dinheiro encontrada (R\$ 30,00), tudo compatível com atividade de comércio ilícito.

Tais elementos, considerados em seu conjunto, permitem concluir, com a segurança necessária ao juízo condenatório, **que a droga apreendida se destinava à mercancia**, sendo incabível a aplicação do princípio da insignificância ou a desclassificação para a conduta descrita no artigo 28 da Lei de Drogas.

Por outro lado, a negativa do acusado mostra-se isolada e dissociada do restante da prova coligida. Ademais, ele não admitiu a posse dos entorpecentes e sequer alegou ser usuário, nem que as drogas serviriam ao seu próprio uso.

Ademais, a configuração do delito de tráfico de drogas, por tratar-se de crime plurinuclear ou de condutas múltiplas, prescinde de prova da mercancia, bastando o simples fato de, com essa finalidade, guardar, manter em depósito, *trazer consigo*, fornecer, ainda que gratuitamente, a substância ilícita.

Nesse sentido:

“1. O tráfico ilícito de entorpecentes, crime plurinuclear ou de condutas múltiplas, formal, consuma-se com a prática de qualquer um de seus verbos (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). 2. *A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que o art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 trata de delito de ação múltipla, que se consuma com a prática de qualquer dos verbos nele descritos, inclusive o depósito, sendo prescindível a comprovação da finalidade de comercialização. (...) Ademais, o fato de ser usuário não exclui a possibilidade da prática do crime de tráfico pelo acusado. 5. Agravo regimental não provido” (AgRg no AREsp 1624427/GO, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 23/03/2020).*

Dessa forma, de rigor a reforma da r. sentença, para condenar **Gabriel da Silva Gonçalves** pelo delito de tráfico de drogas, nos termos do artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06.

Com isso, resta, apenas, fixar a pena a ser imposta.

Na primeira fase, sopesados os critérios previstos no artigo 59 do Código Penal e no artigo 42 da Lei nº 11.343/06, verifico que o réu é primário, de modo que não há circunstâncias judiciais desfavoráveis. Assim, fixo a pena-base no mínimo legal, qual seja, 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, à razão mínima

legal.

Na segunda fase, ausentes agravantes ou atenuantes.

Na terceira fase, deve ser reconhecida a causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, uma vez que o réu é **primário, não possui antecedentes e não há provas de que se dedique a atividades criminosas ou integre organização criminosa**. Considerando a natureza nefasta de parte da droga apreendida (cocaína), estabelece-se a fração de redução da pena em 1/2 (metade).

Assim, a pena resulta definitivamente em **02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, além de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa**, no valor unitário mínimo.

Nos termos do artigo 33, § 2º, “c”, do Código Penal, fixo o **regime inicial aberto** para o cumprimento da pena privativa de liberdade, considerando o quantum da pena aplicada, a primariedade do réu e a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Por fim, presentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, **substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no valor de 1 salário-mínimo**, a serem estabelecidas pelo juízo da execução.

Consideram-se, desde já, prequestionadas todas as matérias discutidas, para fins de acesso às instâncias superiores.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO E DÁ-SE PROVIMENTO AO RECURSO MINISTERIAL** para condenar **GABRIEL DA SILVA GONÇALVES** como incurso no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, à pena de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime aberto, além de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena corporal por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no valor de 1 salário-mínimo, a serem estabelecidas pelo juízo da execução.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relatora