



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000401533

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500614-59.2020.8.26.0153, da Comarca de Cravinhos, em que é apelante DOUGLAS HENRIQUE DE PAULA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª 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 MAURICIO VALALA (Presidente sem voto), SÉRGIO RIBAS E MARCO ANTÔNIO COGAN.

São Paulo, 25 de abril de 2025.

LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500614-59.2020.8.26.0153

Comarca de Cravinhos – 1ª Vara

Apelante: Douglas Henrique de Paula

Apelado: Ministério Público

Voto nº 28799

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE ENTORPECENTES - PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS – IMPOSSIBILIDADE - Inviável a absolvição se as circunstâncias que envolvem os fatos, a quantidade de drogas, dentre outras, evidenciam a prática do tráfico de entorpecentes – Não se pode negar valor aos depoimentos de agentes penitenciários quando eles são essencialmente harmônicos e não se vislumbra nenhuma razão para incriminarem injustamente o réu. - Recurso não provido.

Vistos.

Douglas Henrique de Paula interpôs recurso de Apelação da r. sentença datada de 13.03.2024, prolatada pela MMª Juíza de Direito da 1ª Vara da Comarca de Cravinhos, que o condenou à pena de 07 anos, 11 meses e 08 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 793 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, como incurso no artigo 33, “caput”, da Lei nº 11.343/06 (fls. 355/361).

Em suas razões, a Defesa pleiteou a absolvição, alegando, em síntese, insuficiência probatória. Subsidiariamente, requereu a redução da pena e a fixação de regime inicial diverso do fechado (fls. 374/381).

Por sua vez, o Ministério Público, em suas contrarrazões, reiterou as alegações finais e requereu o não provimento do apelo (fls. 392/395).

Nesta instância, a douta Procuradoria Geral de Justiça opinou, também, pelo não provimento do recurso (fls. 412/417).

É o relatório.

O ora apelante foi denunciado como incurso no artigo 33, “caput”, c.c. o artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06, porque, no dia 03.01.2020, às 09h, na Rodovia SP 333, nº 28, penitenciária II, na cidade de Serra Azul, Comarca de Cravinhos, em conluio com terceiro não identificado, trazia consigo, para fins de tráfico, 28,410g de maconha, substância entorpecente que causa dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com a determinação legal ou regulamentar (fls. 187/189).

Encerrada a instrução, sobreveio sentença que o condenou, nos termos da inicial.

Em que pesem as razões apresentadas, o recurso interposto não pode ser provido, uma vez que, analisando-se o conjunto probatório, verifica-se que ele foi avaliado com propriedade pela MM^a Juíza de Direito sentenciante.

Com efeito, indiscutível a materialidade do delito em face do boletim de ocorrência (fls. 03/04), do auto de exibição e apreensão (fl. 05), do laudo de exame químico toxicológico (fls. 41/42), bem como da prova oral.

A autoria, da mesma forma, é inconteste.

Interrogado em Juízo, o réu negou a prática do delito, alegando, em síntese, ter ocorrido um grande equívoco nesta situação. Sustentou que fazia uso de drogas, mas não possuía invólucro. Afirmou que o então Diretor da Penitenciária, de nome Alex Fogaça, foi

quem teria dito ao agente Adriano que o invólucro que estava no balcão seria do interrogando, sendo que Adriano mesmo não tinha visto. Negou que tenha briga ou inimizade com os agentes penitenciários Adriano e Rodrigo. Esclareceu que todos os presos haviam sido revistados individualmente, crendo que a droga fora localizada com um deles, mas, por ser o último a ser revistado, o Diretor se equivocou e imputou a ele a propriedade. (fls. 365 – gravação audiovisual).

Tal negativa, contudo, foi frontalmente contrariada pelos demais elementos de prova trazidos aos autos.

Em depoimento bastante seguro, a testemunha Adriano Aparecido Franchini, agente de segurança penitenciária, relatou que, no dia dos fatos, o apelante e outros presos estavam sendo atendidos por uma advogada no parlatório, ao lado do qual havia uma sala de espera onde os presos aguardavam sua vez. Contou ter observado uma atitude suspeita em um dos presos, de nome Jonas, vulgo “Japonês”, todavia, nada de ilícito encontrou em poder dele; na sequência, a advogada pediu para atender o “Japonês” junto com o réu. Sustentou que decidiu revistar o acusado antes dessa reunião, momento em que o levou para a sala ao lado e presenciou o acusado retirando invólucros contendo maconha e bilhetes com telefone, conta bancária e o nome do “Japonês”, para quem seria destinado o entorpecente, o qual faria parte da reunião conjunta com a advogada, suspeitando eventual conluio entre eles, para se valerem da presença da advogada para tal trâmite. Afirmou que o réu tentou se desvencilhar da situação. Esclareceu que chamou o agente Rodrigo para presenciar a apreensão. Contou que a conta bancária escrita no bilhete pertencia a uma pessoa de nome Suelen (fls. 365 – gravação audiovisual).

No mesmo sentido foi o depoimento da testemunha Rodrigo Soares de Souza, também agente de segurança penitenciária, o qual narrou os fatos à semelhança de seu colega, confirmando, dentre outras coisas, que quando a advogada pediu para atender o sentenciado vulgo “Japonês” juntamente com o acusado, o agente Adriano decidiu revistar o réu fora da sala. Acrescentou que Adriano trouxe o acusado com um invólucro contendo 05 porções de maconha, informando que o réu tentara dispensá-las. Afirmou que do local onde estava, não conseguia ver o balcão onde foi feita a revista do réu (fls. 365 – gravação audiovisual).

Cabe ressaltar, nesse passo, que os depoimentos prestados pelos agentes penitenciários são, em essência, coerentes e harmônicos. Assim, não se pode negar valor a tais depoimentos pelo simples fato de terem sido prestados por agentes públicos, até porque, agindo no estrito cumprimento do dever funcional, com obediência aos preceitos legais, são merecedores de toda confiança, como de resto qualquer pessoa há de merecer, até prova em contrário, inexistente nesses autos.

Nesse sentido: *“DEPOIMENTO POLICIAL VALIDADE. Testigo que tem validade como qualquer outro e somente pode ser questionado mediante impugnação específica e não somente pela origem - Condenação mantida”* (TJSP. Apelação nº 0000268-54.2007.8.26.0634. Relator: Amado de Faria. Julgamento em 09/02/2012).

No mesmo sentido o Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento: *“O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais - especialmente quando prestados em juízo, sob 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. O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que este servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar tal como ocorre com as demais testemunhas que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos”. (HC. nº. 74.608-0/SP, Rel. Min. Celso de Mello).

Ademais, nada existe nos autos a indicar que os agentes de segurança penitenciária estivessem perseguindo o apelante, ou que tivessem qualquer motivo para incriminar falsamente pessoa que sabem ser inocente. Logo, nada há nos autos a infirmar as palavras deles.

Considere-se, ainda, que em casos de crimes graves, como o tráfico de entorpecentes, a grande maioria das pessoas evitar servir como testemunha, razão pela qual desprezar os depoimentos dos agentes de segurança, pelo simples fato de terem sido prestados por agentes públicos, importaria em consagrar a impunidade.

Por outro lado, o depoimento da testemunha Jonas da Silva Santos, no sentido de que o acusado não estava na sala de espera, deve ser visto com reservas porque prestado por pessoa com interesse no deslinde da causa (fls. 365 – gravação audiovisual).

Assim, a quantidade de drogas apreendidas (28,410g de maconha) e as circunstâncias em que se deu a prisão (com a apreensão dos entorpecentes, além de bilhetes contendo telefone, conta bancária e o vulgo do destinatário das drogas, retirados pelo próprio acusado, após um advogada pedir para atender o réu juntamente com o detento indicado no bilhete, o qual havia apresentado atitudes suspeitas, na penitenciária, local onde a dificuldade de obtenção e manutenção de drogas constitui inegável limitador para que o mero usuário mantenha quantidade maior em seu poder) evidenciam que, efetivamente, esses

entorpecentes se destinavam à entrega para consumo de terceiros, caracterizando o delito do artigo 33, “caput”, da Lei nº 11.343/06.

Cumpra mencionar, por oportuno, que o fato de a testemunha Rodrigo não ter conseguido visualizar o balcão não tem o condão de afastar a responsabilidade penal do acusado, pois Rodrigo relatou que a testemunha Adriano trouxe o acusado juntamente com as drogas, informando que este tentara dispensá-las, e a testemunha Adriano foi muito segura em seu depoimento no sentido de que presenciou o acusado retirando invólucros contendo maconha e bilhetes. Neste contexto, irrelevante que não tenham sido juntadas imagens da diligência, pois, como exposto, os demais elementos de provas disponíveis cumpriram sua finalidade e foram seguros ao indicar o envolvimento do acusado com a prática delituosa.

Por fim, destaca-se que, mesmo não tendo os agentes de segurança presenciado ato de mercancia de entorpecente, tal fato não enseja o afastamento da prática da conduta típica, pois a simples ação de trazer consigo os entorpecentes, para o fim de entrega a consumo de terceiros, já caracteriza o crime do artigo 33 da Lei nº 11.343/06.

Impõe-se ressaltar que a alegação de que é viciado não obsta a configuração do crime (RJTJESP 101/498), pois, sabidamente, é comum que usuários se envolvam com o comércio de drogas para obter dinheiro para manter o próprio vício.

Em face de tão sólido conjunto probatório, que é uníssono em incriminar o réu, a condenação foi de rigor, sendo impossível a absolvição.

Quanto à pena, a sentença não merece reparo.

A MM^a Juíza, na primeira fase da dosimetria, atenta ao disposto no artigo 59 do Código Penal, considerando os maus antecedentes do réu, fixou a pena-base 1/6 acima do mínimo legal, em 05 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, no que se viu beneficiado o réu, uma vez que, à exceção daquelas a serem consideradas para fins de reincidência, consta dos autos o registro de 04 condenações definitivas em nome do réu (fls. 342 – Processo nº 0005010-32.2014.8.26.0132; fls. 342 – Processo nº 0005415-68.2014.8.26.0132; fls. 345 – Processo nº 0010291-62.1997.8.26.0132; e fls. 347/349 – Processo nº 0006456-82.1999.8.26.0201), o que justificaria maior aumento de pena. Todavia, neste ponto, a sentença não pode ser objeto de modificação, pela impossibilidade da “*reformatio in pejus*”.

Na segunda fase, presente a circunstância agravante da reincidência (fls. 343 – Processo nº 0005505-76.2014.8.26.0132; fls. 343/344 – Processo 0005506-61.2014.8.26.0132; e fls. 344 – Processo n.º 0005526-52.2014.8.26.0132), a sentenciante majorou as penas em 1/6, perfazendo 06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão e 680 dias-multa, no mínimo legal, no que também se viu beneficiado o réu, uma vez que, constando dos autos três condenações definitivas aptas a configurar a reincidência, o acréscimo deveria ter sido em maior patamar. Todavia, também nesse ponto, a sentença não pode ser objeto de modificação, pela impossibilidade da “*reformatio in pejus*”.

Já na terceira fase, incidindo a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06, uma vez que o delito se deu no interior de estabelecimento prisional, a

sentenciante aumentou a pena em 1/6, resultando em 07 anos, 11 meses e 08 dias de reclusão e pagamento de 793 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Consigne-se ainda que, na terceira fase, deixou-se corretamente de aplicar a causa especial de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, por ser o réu reincidente e ostentar maus antecedentes, o que torna irrelevante qualquer discussão quanto aos demais requisitos para concessão desse benefício.

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos não apenas em razão da quantidade de pena aplicada e da natureza do crime, que gera graves prejuízos à sociedade, merecendo, por isso mesmo, tratamento mais severo a partir da Carta Constitucional, a exemplo dos crimes hediondos (art. 5º, XLIII), aos quais o legislador entendeu por bem equiparar o tráfico de drogas (art. 2º, Lei 8.072/90), mas, notadamente, por ser o réu reincidente e ostentar maus antecedentes.

Anote-se, a propósito, que, não obstante a edição, pelo Senado Federal, da Resolução nº 05/2012, que suspendeu a execução da expressão “*vedada a conversão em penas restritivas de direitos*” do § 4º do artigo 33, da Lei nº 11.343/06, declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Habeas Corpus nº 97.256/RS, tal substituição não se afigura possível no caso dos autos em que, o réu é reincidente e ostenta maus antecedentes.

Dessa forma, ausentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, face à quantidade de pena, à reincidência, à maior reprovabilidade da conduta e à negativa conduta social, impossível a

substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Pelas mesmas razões, não há que se cogitar da fixação de outro regime, que não o fechado, estabelecido na sentença.

Consigne-se, portanto, que o regime inicial fechado não está sendo fixado em razão da quantidade de pena, tampouco da gravidade abstrata do delito, mas da reincidência, dos maus antecedentes e das circunstâncias concretas em que praticado o crime em questão, reveladoras da necessidade da imposição de regime mais gravoso, para fins de repressão e prevenção.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo interposto, mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau, por seus próprios fundamentos.

LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA
Relator