



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000410182

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500786-12.2024.8.26.0201, da Comarca de Garça, em que é apelante RAFAEL MASSANARO, 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: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AMARO THOMÉ (Presidente) E MARCO DE LORENZI.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

HERMANN HERSCHANDER

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal n. 1500786-12.2024.8.26.0201

Apelante: Rafael Massanaro

Apelado: Ministério Público

Comarca: Garça

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. Recurso defensivo. Pedido de absolvição por insuficiência de provas. Inviabilidade. Materialidade e autoria comprovadas. Depoimentos firmes e coerentes dos policiais militares responsáveis pela abordagem. Validade. A natureza, diversidade, quantidade e a forma de acondicionamento da substância entorpecente, a apreensão de dinheiro e as demais circunstâncias que ensejaram o flagrante, denotam a traficância. Condenação mantida. Pena-base no mínimo legal. Na fase derradeira, o apelante foi beneficiado com a minorante prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06. Regime semiaberto. O montante de pena não autoriza a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito ou a concessão de sursis. Recurso improvido.

Voto n. 53.029

1. Insurge-se o réu **Rafael Massanaro** contra a r. sentença¹ prolatada pela MMA. Juíza de Direito, Dra. RENATA LIMA RIBEIRO RAIA, cujo relatório ora se adota, que o condenou como incurso no artigo 33, *caput* e § 4º, da Lei n. 11.343/06, às penas de 4 anos e 2 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 416 dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Postula a Defesa, em suas razões,² o desate absolutório, sustentando

¹ Fls. 231/237.

² Fls. 249/254.

insuficiência de provas para condenação.

Oferecidas as contrarrazões,³ sobreveio r. parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça, de lavra do Dr. EDUARDO RHEINGANTZ, pelo improvimento do apelo.

É o relatório.

2. A imputação é de tráfico de drogas.

Constou da denúncia que no dia 24 de abril de 2024, às 12h14min, na Rua Projetada, n. 8, Jardim São Lucas, em Garça, o ora apelante Rafael Massanaro trazia consigo, para fins de fornecimento e entrega a consumo de terceiros, nove microtubos plásticos do tipo *eppendorf*, contendo *crack*, com massa de 70,43 g, 43 porções de *maconha*, com massa de 121,40g, e 193 microtubos plásticos do tipo *eppendorf*, contendo cocaína, com massa de 254,18 g, tudo sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Segundo a exordial,⁴ “(...) a polícia militar realizava patrulhamento pelo Jardim São Lucas, em local conhecido como ponto de tráfico de entorpecentes, quando avistaram RAFAEL MASSANARO segurando uma sacola. Ao perceber a presença da viatura policial, RAFAEL jogou a sacola e tentou se evadir, mas foi prontamente detido e abordado pelos policiais. Realizada revista pessoal, nada de ilícito foi encontrado na posse do autuado. No entanto, na sacola antes dispensada pelo autor, foram localizados 9 (nove) pinos de 'crack', 43 (quarenta e três) porções de “maconha” e 193 (cento e noventa e três) pinos de cocaína, além de R\$ 294,90 (duzentos e noventa e quatro reais e noventa centavos) em espécie. O tráfico está demonstrado pelas circunstâncias da prisão do denunciado, detido em flagrante, trazendo consigo, entorpecente separado em porções individuais para pronta venda.”

³ Fls. 276/277.

⁴ Fls. 82/85.

A materialidade delitiva está demonstrada por auto de exibição e apreensão,⁵ boletim de ocorrência,⁶ laudos periciais⁷, comprovante de depósito⁸ e pela prova oral coligida.

A autoria é igualmente certa.

Interrogado na delegacia⁹, o acusado permaneceu em silêncio.

Em juízo, negou a imputação. Disse que já havia permanecido no local por diversas vezes, pois *“morar na rua não é fácil”*. Ficou ali, no dia dos fatos, durante uma ou duas horas, pedindo dinheiro para comprar *crack* para consumo próprio. Nesse dia abordou um homem e contou que queria ir embora para casa, a fim de fazer um tratamento. Argumentou que somente assim sua genitora o aceitaria de volta, por causa de seu filho cadeirante. O homem lhe deu R\$ 110,00. Quando foi à *“biqueira”* para comprar drogas, o menino que as vendia gritou *“a polícia, a polícia”*. Assustou-se, mas não saiu correndo, pois não havia motivo. Em verdade, andou em direção à viatura. Já o traficante correu em direção ao pasto. Nesse momento foi abordado pelos policiais. Eles encontraram ao pé de uma árvore uma sacola contendo drogas e o encaminharam à delegacia. Não reconheceu os policiais como aqueles que fizeram a abordagem, nem estava com a sacola. Não tem capacidade para traficar, pois, se o fizesse, acabaria consumindo todos os entorpecentes e seria morto. O policial correu para o campo para procurar o traficante, mas não o localizou.

Inócua a tentativa de exculpar-se.

Com efeito, a testemunha Glaucio Prieto, policial militar, corroborou sob o

⁵ Fl. 11/12.

⁶ Fls. 50/53.

⁷ Fls. 27/29, 118/120 e 175/177.

⁸ Fl. 62.

⁹ Fl. 5.

contraditório os fatos descritos na denúncia. Relatou que durante patrulhamento pela via pública viu o acusado com uma sacola em mãos. Ao avistar a viatura, ele a jogou ao chão e tentou se evadir, mas logo foi alcançado. Não viu nenhum objeto ilícito com ele. Em seguida, retornaram ao local para verificar o que havia na sacola. Nela foram encontradas grandes quantidades de entorpecentes e uma quantia em dinheiro. Seu colega de farda comunicou que naquela área era comum a prática de tráfico de drogas. Além disso, o acusado já era conhecido nos meios policiais como traficante.

A seu turno, o policial militar Leandro Moretti de Souza relatou que conduzia a viatura pelo Jardim São Lucas. Quando virou à direita na Rua Projetada avistou, a cerca de 10 metros de distância, o réu caminhando próximo à guia, ao seu lado esquerdo. Ele viu a viatura e jogou ao chão a sacola que trazia consigo. Assim, acelerou a viatura e conseguiu abordá-lo. Revistou o acusado, mas não encontraram nada de ilícito. Foram até a sacola que ele havia arremessado e nela localizaram dinheiro e diversos tipos de entorpecentes. Acrescentou que já havia abordado Rafael algumas vezes pelo bairro. Não soube dizer se o réu era usuário.

Tais relatos merecem crédito.

Como é cediço, nada impede que policiais, como quaisquer outras pessoas, possam testemunhar sobre fatos de que tiveram conhecimento. Repele-se a preconceituosa objeção que procura inquinar aprioristicamente os depoimentos prestados por policiais, como se estes, em princípio, não fossem dignos de credibilidade.

Seria impensável que o Estado, sem qualquer motivo concreto, desprezasse os depoimentos daqueles que ele mesmo constituiu e a quem confiou a tarefa de velar pela segurança pública.

Inexistindo qualquer indício de que os policiais militares tivessem algum interesse em incriminar falsamente o apelante por tão grave crime, seus depoimentos, seguros e coesos, merecem crédito.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal:

“VALIDADE DO DEPOIMENTO TESTEMUNHAL DE AGENTES POLICIAIS. - O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais - especialmente quando prestado 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. - O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que esse 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. Doutrina e jurisprudência.” (HC 73518, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, julgado em 26/03/1996, DJ 18-10-1996 PP-39846 EMENT VOL-01846-02 PP-00293).

A par disso, as testemunhas não foram contraditadas na oportunidade própria, prestando seus depoimentos sob o dever de dizer a verdade. Nada indica, portanto, que eles pudessem ter qualquer interesse em incriminá-lo falsamente.

Não há entre os depoimentos nenhuma divergência relevante, a ponto de colocar em dúvida seus relatos.

Impende destacar ainda que as testemunhas, em contraditório judicial, podem esclarecer e acrescentar detalhes sobre a diligência realizada.

Note-se que havia na sacola carregada pelo réu dinheiro em espécie e uma variedade e quantidade de entorpecentes que ainda não haviam sido comercializadas.

Irrelevante a não comercialização da droga no momento da prisão. A prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes independe da venda da droga ou posse de dinheiro, restando bem delineada nos autos a configuração do delito, na modalidade de trazer consigo entorpecentes para fins de tráfico.

A natureza, quantidade, diversidade e a forma de acondicionamento do entorpecente – nove microtubos plásticos, do tipo *eppendorf*, contendo *crack*, pesando 70,43 g, 43 porções de *maconha*, pesando 121,40 g, e 193 microtubos plásticos, do tipo *eppendorf*, contendo de cocaína, pesando 254,18 g –, somadas à quantidade de dinheiro R\$ 294,90 (duzentos e noventa e quatro reais e noventa centavos) e às demais circunstâncias que ensejaram o flagrante, não deixam dúvidas a respeito da traficância.

Logo, inviável acolher-se a pretensão absolutória.

3. Passa-se ao exame da reprimenda.

Na primeira fase, a pena-base foi fixada no mínimo legal – 5 anos de reclusão e 500 dias-multa.

Em segunda fase, a pena não sofreu alteração.

Na terceira etapa, apesar da quantidade e variedade do entorpecente apreendido, o apelante foi beneficiado com a aplicação da minorante do artigo 33 § 4º da Lei no. 11.343/06, no coeficiente de 1/6, totalizando a sanção de **4 anos e 2 meses de reclusão e 416 dias-multa**.

A expressiva quantidade do entorpecente apreendido — nove microtubos plásticos do tipo *eppendorf*, contendo *crack*, pesando 70,43 g, 43 porções de *maconha*, pesando 121,40 g, e 193 microtubos plásticos do tipo *eppendorf*, contendo de cocaína, pesando 254,18 g — e a apreensão de quantia em dinheiro (R\$ 294,90) obstam uma redução mais generosa.

Finalmente, adequado o regime inicial semiaberto, em conformidade com a Súmula 719 do E. Supremo Tribunal Federal.

O montante da pena não autoriza a substituição por restritivas de direitos ou concessão de *sursis*.

Também não há falar-se em estipulação imediata de regime menos severo, considerado o lapso da prisão cautelar, tendo em vista as circunstâncias já apontadas, que determinam o regime intermediário.

Cabe lembrar que a detração do artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, a teor do que vem decidindo o E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, não enseja uma progressão antecipada, que prescindiria da presença do requisito de ordem subjetiva.

O cômputo dessa detração, na sentença, permite apenas que se considere a reprimenda já despojada do período da prisão cautelar, exclusivamente para estabelecimento dos limites do artigo 33, § 2º, do Código Penal.

No entanto, o regime inicial remanesce vinculado não apenas a desses limites, mas à consideração das circunstâncias judiciais e da reincidência, tal como determina o artigo 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

É o que ensina GUILHERME DE SOUZA NUCCI:

“Detração e regime de cumprimento da pena: estabelece o art. 42 do Código Penal que o tempo de prisão provisória, de qualquer espécie, deve ser computado como cumprimento de pena. Isso significa que, inaugurando-se o processo de execução, o juiz deve descontar aquele período (prisão cautelar) do total da pena. Feito o referido desconto, passa a verificar se cabe a concessão de algum benefício, como, por exemplo, a progressão de regime. A Lei 12.736/2012 inovou, nesse cenário, ao inserir o § 2.º no art. 387 do CPP. Permite que o julgador promova o desconto pertinente à detração para escolher o regime inicial apropriado ao réu, em caso de condenação. Não significa, de modo algum, transformar o juiz da condenação num juiz de execução penal; concede-se autorização legislativa para que o magistrado, ao condenar, leve em consideração o tempo de prisão cautelar. Ilustre-se: o acusado, preso há dois anos, cautelarmente, é condenado a nove anos de reclusão; antes do advento da Lei 12.736/2012, o regime inicial seria o fechado necessariamente (pena superior a oito anos, conforme o art. 33, § 2º, CP); agora, o julgador deve descontar os dois anos de prisão provisória, chegando à pena de sete anos, que será o montante efetivo a cumprir. Para esse quantum (sete anos), são cabíveis dois potenciais regimes: fechado e semiaberto. Não está o julgador obrigado a conceder sempre o regime mais favorável; pode fixar o regime fechado inicial, se considerar o mais adequado, nos termos do art. 59 do Código Penal, indicado pelo art. 33, § 3.º. Afinal, somente o juiz da execução, ao receber o processo, com a pena de sete anos (em regime fechado ou semiaberto), decidirá o que fazer. Por outro lado, é possível que, estabelecida a pena de nove anos e já descontados os dois anos de prisão provisória, o julgador entenda pertinente fixar o regime inicial semiaberto, o que está autorizado legalmente a fazer. Não se deve padronizar o entendimento nesta hipótese, mas individualizar a pena, o que inclui o regime, de maneira correta.” (NUCCI, Guilherme de Souza, Código

de Processo Penal Comentado, 13.^a Ed., Rio de Janeiro: Forense, 2014, pág. 805/806).

Nesse sentido o E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. (...) DETRAÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. DIFERENTES INSTITUTOS. PROVIMENTO DO AGRAVO. CONCESSÃO PARCIAL. (...) A detração penal, prevista no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, não versa sobre progressão de regime prisional, instituto próprio da execução penal, mas sim acerca da possibilidade de se estabelecer regime inicial menos severo, descontando-se da pena aplicada o tempo de prisão cautelar do acusado. 3. Agravo regimental provido, concedendo parcialmente o habeas corpus a fim de determinar que o Tribunal de Justiça de São Paulo proceda à fixação do regime inicial de cumprimento da pena, com observância às regras do art. 33 do CP e do art. 387, § 2º, do CPP.” (AgRg no HC 479.279/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 03/06/2019);

“HABEAS CORPUS. FURTO SIMPLES. DETRAÇÃO (ART. 387, § 2.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). MATÉRIA NÃO SUSCITADA PERANTE A CORTE A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REINCIDÊNCIA. FATOR DETERMINANTE PARA FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. A tese relativa à aplicação do instituto da detração não foi suscitada perante o Tribunal a quo, o que impede a sua apreciação diretamente por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância. 2. Ainda que assim não fosse, não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida de ofício, pois a fixação o regime inicial semiaberto não decorre do quantum da pena imposta, mas da presença da reincidência, razão pela qual eventual detração do período de prisão

provisória não terá o condão de afetar o regime prisional inicial. Precedentes. (...)”
(HC 480.651/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em
26/03/2019, DJe 10/04/2019).

De qualquer modo, foi expedida guia de recolhimento provisória,¹⁰ de forma
que, calculada a detração, caberá ao Juízo das Execuções Criminais verificar, na
sede própria, se o sentenciado fará jus, desde logo, à progressão.

4. Isto posto, pelo meu voto, nega-se provimento ao apelo.

HERMANN HERSCHANDER

DESEMBARGADOR

¹⁰ Fls. 271/273.