



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000411726

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500891-16.2023.8.26.0559, da Comarca de Mirassol, em que é apelante MICAEL JULIO FERNANDO DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **REJEITARAM a matéria preliminar e DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do réu apenas para desclassificar a conduta prevista no art. 33 para o art. 28 da Lei nº 11.343/2006, impondo a pena de prestação de serviços à comunidade, pelo prazo de três meses, a critério do juízo das execuções, mantida a sentença quanto aos delitos de resistência e lesão corporal. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente), RODRIGUES TORRES E AUGUSTO DE SIQUEIRA.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

XISTO RANGEL
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500891-16.2023.8.26.0559

Apelante: Micael Julio Fernando da Silva

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Mirassol

Voto n. 16506

DIREITO PENAL. AÇÃO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS, RESISTÊNCIA C.C. LESÃO CORPORAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA PARCIALMENTE REFORMADA. I. Caso em Exame. Ação penal envolvendo tráfico de drogas, resistência e lesão corporal. Sentença condenatória com pleito preliminar de nulidade da prova obtida mediante abordagem pessoal, entrada desautorizada em imóvel e, ainda, atuação arbitrária dos policiais. Abordagem pessoal fundamentada em elementos concretos, conforme art. 244 do CPP. Inocorrência de invasão domiciliar, vez que se trata de crime permanente. Agentes públicos que utilizaram de força moderada para contenção e imobilização do réu, que tentou sacar a arma de fogo de um dos militares e desferiu soco em outro policial, causando-lhe lesões corporais de natureza leve. II. Questão em Discussão. A questão em discussão consiste em (i) a validade da prova obtida na abordagem, entrada no imóvel e atuação arbitrária dos policiais; e, (ii) a desclassificação da conduta de tráfico de drogas para posse para uso pessoal. III. Razões de Decidir. A abordagem pessoal foi considerada válida, pois não foi aleatória, mas baseada em elementos concretos. A desclassificação da conduta de tráfico para posse foi aceita devido à dúvida razoável sobre o exercício da traficância, aplicando-se o princípio "in dubio pro reo". A condenação por resistência e lesão corporal foi mantida com base em provas robustas. IV. Dispositivo e Tese. Recurso do réu provido em parte apenas para desclassificar a conduta prevista no art. 33 para o art. 28 da Lei Antidrogas, impondo a pena de prestação de serviços à comunidade, pelo prazo de três meses, a critério do juízo das execuções. Mantida a sentença quanto aos delitos de resistência e lesão corporal.

Ao relatório de fls. 241 e seguintes acrescento a r. sentença ter julgado procedente a ação penal, nos seguintes termos:

*Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão punitiva deduzida na denúncia para CONDENAR o réu **MICAEL JULIO FERNANDO DA SILVA**, qualificado nos autos, às penas de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, 07 (sete) meses e 11 (onze) dias de detenção, em regime inicial semiaberto, e 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, no valor mínimo legal, como incurso no artigo 33, caput, da Lei*

n.º 11.343/2006, artigo 329, caput, e artigo 329, § 2º, c.c. artigo 129, § 12, na forma do artigo 69 do Código Penal.

Isto porque ao que se extrai da denúncia de fls. 179/180:

*Consta dos autos que, no dia 22 de abril de 2023, por volta das 15h59, na Rua Assembleia de Deus, apto 1, bloco 1, Jardim São Bernardo, neste município e comarca, MICAEL JÚLIO FERNANDO DA SILVA, qualificado às fls. 08/09 e 21/24, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, para fins de tráfico ilícito, **trazia consigo 4 (quatro) porções de cocaína com peso líquido de 0,74g (setecentos e quarenta miligramas)**, substância esta proscriita conforme Portaria nº 344 ANVISA (Lista F1), consoante auto de exibição e apreensão de fls. 17/18 e laudos de constatação e químico às fls. 49/51 e 117/119 respectivamente.*

*Consta ainda que, subsequentemente as condições de tempo e local acima descritas, MICAEL JÚLIO FERNANDO DA SILVA **opôs-se à execução de ato legal, mediante violência, aos policiais militares Luciano Aparecido de Sousa e Leandro Rodrigues de Oliveira, funcionários competentes para executá-lo, provocando lesões corporais de natureza leve no último agente, conforme laudo de fls. 160/162.***

Segundo o apurado, nas condições de tempo e local descritas no primeiro parágrafo, o denunciado estava na via pública e manuseava drogas em companhia de terceiro, até o presente momento não identificado, quando viu os policiais militares patrulhando o local.

Sem solução de continuidade, MICAEL e o terceiro referido intentaram despistar os policiais e passaram a caminhar rapidamente em direção ao conjunto de apartamentos havido no local ("Predinhos"), o qual é conhecido dos meios policiais locais pela prática do tráfico ilícito.

É certo que a circunstância acima delineada chamou a atenção dos policiais, que resolveram abordá-los e iniciaram o acompanhamento.

Na hipótese, apenas o denunciado foi alcançado pelos policiais quando ingressava em um dos apartamentos e, na iminência da abordagem, colocou as drogas que trazia consigo na boca.

Com isso, os policiais iniciaram a contenção com o propósito de impedir que MICAEL engolissem as drogas, oportunidade que iniciaram luta corporal.

Ocorreu que o indiciado, inicialmente, se aproveitando do embate corporal, tentou pegar a arma do policial Luciano, o que só não se operou em razão da pronta intervenção do policial Leandro.

Ato contínuo, em razão da intervenção do último policial, o denunciado investiu contra ele (Leandro) desferindo socos e chutes, que causaram as lesões leves descritas no laudo às fls. 160/162.

Por fim, depois de enfrentarem novo ato de resistência de pessoa que chegou no local (a resistência em favor de terceiro levada a efeito LEANDRO será apurada em procedimento apartado - fl. 146), os policiais conseguiram conter o denunciado e impedi-lo de engolir as porções de drogas, as quais foram apreendidas em conjunto com R\$ 181,00 (cento e oitenta e um reais) em dinheiro.

MICAEL foi detido em flagrante e conduzido à delegacia de polícia.

O policial Leandro representou em desfavor do denunciado.

Interrogado, o indiciado não refutou a propriedade das porções de droga apreendidas (fls. 08/09).

A quantidade, natureza especialmente lesiva da droga (cocaína) e, notadamente, o modo de acondicionamento, em porções individuais prontas para a comercialização (vale observar a semelhança da forma de embalagem das drogas), assim como a apreensão concomitante de dinheiro em espécie e subsequente, tudo evidenciado em flagrante realizado por policiais militares após abordagem levada a efeito em local notório pela comercialização de drogas nesta urbe e em razão do comportamento suspeito do denunciado, não deixam dúvidas de que as drogas encontradas se destinavam à traficância por ele praticada.

O acusado foi encaminhado à delegacia de polícia e elaborado auto de prisão em flagrante.

Inconformada com a sentença, a defesa técnica interpôs recurso de apelação em favor do acusado (fls. 293/313). Pleiteia, preliminarmente, a nulidade da prisão em flagrante e de todos os atos dela decorrentes, vez que ausente justa causa para a abordagem pessoal, bem como pelo fato de que não permitiu o ingresso dos policiais em sua residência e, ainda, que em razão da atuação arbitrária dos agentes públicos sofreu ato análogo à tortura (agressões físicas). No mérito, requer a reforma do *decisum* sob alegação de insuficiente de provas para embasamento do decreto condenatório de todos os delitos ou, caso assim não se entenda, que a conduta prevista no art. 33 seja desclassificada para o art. 28 da Lei nº 11.343/2006. Subsidiariamente, pugna o afastamento da majorante do art. 129, §12 do Código Penal. Por fim, prequestiona toda a matéria ventilada nos autos.

Contrarrazões (fls. 325/334).

A D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 341/355).

De conformidade com o art. 1º, da Resolução nº 772/17, não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

De proêmio rejeita-se a matéria preliminar arguida nas razões de apelação.

No caso, os policiais relataram que estavam em patrulhamento em local já conhecido como ponto de venda de entorpecentes, quando avistaram o acusado na via pública - em frente a um condomínio de apartamentos -, e tiveram a impressão de que ele estava passando “algo” para outro rapaz. Ao notarem a presença da guarnição, os dois indivíduos caminharam rapidamente em direção aos “Predinhos”, o que gerou suspeitas. O acusado foi abordado na porta do seu apartamento e imediatamente colocou as drogas que trazia consigo no interior de sua boca. Os militares iniciaram a contenção com o intuito de impedir que o réu engolissem as drogas, entrando em luta corporal. Em seguida, o acusado tentou se apoderar da arma de fogo do PM Luciano, porém não obteve êxito em virtude da intervenção do MP Leandro Rodrigues, que tentou imobilizá-lo. Ato contínuo, o réu agrediu o PM Leandro Rodrigues com um soco, causando-lhe lesões corporais de

natureza leve. Foram apreendidas 04 porções de cocaína e a quantia de R\$ 181,00 em poder do acusado.

Como visto, a abordagem não foi realizada de forma despropositada, mas sim por causa de fundada suspeita de que o réu trazia consigo algo ilícito, tanto que, ao perceber a presença dos militares, caminhou imediatamente em direção aos “predinhos” com o intuito de impedir o flagrante.

Não deu outra. Em poder do acusado foram apreendidos os entorpecentes e o dinheiro.

Logo, não há que se falar em desrespeito ao que prescreve o art. 244 do CPP que, como já tivemos oportunidade de manifestar em voto vencedor na AP 1500939-98.2022.8.26.0594 (13ª Câmara Criminal, j. em 12/04/2023), não merece ter sua interpretação desvirtuada para abrigo de quem é pego a praticar crimes hediondos em local público. Confira-se a ementa:

*Apelação criminal. Tráfico de drogas. Sentença condenatória. Insurgência da defesa. Colima absolvição por insuficiência de provas, vez que o réu teria negado que as drogas fossem suas. Relator sorteado que decretava, de ofício, a nulidade da busca pessoal já que não justificada em fundada suspeita. Suposta inobservância do art. 240, par. 2º do CPP. Invocação de decisões das Cortes Superiores, em especial do julgamento/STJ proferido no RHC n. 158.580/BA, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe de 25/4/2022. Nulidade não reconhecida. Fundada suspeita que se fazia presente e que foi reportada, ainda que de modo singelo, pelos agentes policiais. Réu egresso do sistema penitenciário, conhecido por já haver cumprido pena por tráfico e que, em dia quente, usava blusa incompatível com o clima, da qual se valia, como se verificou com a abordagem, para ocultar sacola contendo 56 porções de entorpecentes (maconha). Ademais, com a aproximação policial, referido réu adotou atitude evasiva, procurando sair do local apressadamente. **Circunstâncias concretas evidenciadoras de probabilidade de que o réu estivesse a trazer consigo algo ilegal, no caso drogas. Suspeita que se confirmou com a efetiva apreensão das drogas. Intuição policial que, quando fundada em evidências***

razoavelmente explicadas, é salutar, mormente quando leva à interrupção da prática criminosa, evitando que produza ainda mais funestas consequências. Antecipar-se ao cometimento do crime, ou, como no caso, mitigar as suas consequências, impedindo a difusão da droga, deveria, com o devido acatamento a quem pensa de modo diverso, constituir uma postura a ser estimulada, não evitada. Busca pessoal que, ademais, não tem a mesma estatura da busca domiciliar, esta sim, condicionada pela Constituição (art. 5º, XI) à prévia expedição de mandado judicial. Para a busca pessoal, que pode ser realizada de dia ou de noite, independentemente de prévia expedição de mandado, nem é preciso que esteja, o seu alvo, em situação de flagrante. Art. 240, par. 2º do CPP que não foi descumprido. Proporcionalidade e razoabilidade. Direitos individuais que não são absolutos e que devem ceder passo, em especiais situações, ao interesse coletivo, notadamente quando em jogo a preservação da incolumidade pública. Depoimentos dos agentes da lei. Validade integral. Se por um lado não se deve suspeitar gratuitamente dos testemunhos dos policiais no tocante à afirmação de que encontraram a droga com o acusado, por outro não se deve, diante da efetiva apreensão, duvidar de sua afirmação de que a abordagem se deu em razão de fundada suspeita. Mesmo porque, não fosse a atitude suspeita do réu, também já conhecido por anterior envolvimento com tráfico, dificilmente os policiais lograriam sucesso na apreensão. Réu que por ser negro não autoriza concluir, sem maior discussão e provas, que fora alvo de atitude preconceituosa e racista. O que está em julgamento é o caso concreto, não uma causa identitária de cariz evidentemente ideológico. Argumentos meramente retóricos que não ostentam a estatura de fundamentos jurídicos. Condenação bem imposta. Palavra dos policiais que merece ser valorizada, conforme iterativa jurisprudência. Depoimentos coesos, seguros e que são confirmados no corpo de delito (drogas e dinheiro efetivamente apreendidos e fotografados, sendo as drogas periciadas). Dosimetria aplicada com comedimento e critério. Penas-base no mínimo. Reincidência que apesar de específica importou em majoração de somente 1/6. Redutor inaplicável por não preenchimento dos requisitos do par. 4º do art. 33 da Lei 11.343/06. Regime fechado igualmente justificado. Réu reincidente específico. Crime equiparado aos hediondos. Recurso não provido.

Aliás, como diz o c. STJ:

Nos termos do art. 244 do CPP, a busca pessoal independe de mandado quando houver prisão ou fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida, de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou ainda quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar. A busca pessoal é legítima se amparada em fundadas razões, se devidamente justificada pelas circunstâncias do caso concreto (STJ, AgRg no HC 720.471/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta turma, DJe 24/02/2022).

Nessa toada, o entendimento do E. STF:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES PARA BUSCA PESSOAL. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA INADEQUADA. 1. A justa causa, em casos de busca pessoal, não exige a certeza da ocorrência de delito, mas, sim, fundadas razões a respeito (CPP, art. 244). E, no particular, os questionamentos suscitados foram examinados e refutados pelas instâncias antecedentes com base no contexto fático em que se deu a prisão em flagrante; circunstância, portanto, insindivisível nesta via estreita. Precedentes. 2. Conforme já decidiu esta CORTE, “Se um agente do Estado não puder realizar abordagem em via pública a partir de comportamentos suspeitos do alvo, tais como fuga, gesticulações e demais reações típicas, já conhecidas pela ciência aplicada à atividade policial, haverá sério comprometimento do exercício da segurança pública” (RHC 229514 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 23/10/2023). 3. Agravo Regimental a que se nega provimento (AgRg no HC nº 238.260-SP, Primeira Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe. 02/04/2024).

Como explanado, o acusado foi surpreendido em poder das drogas, de modo que restou caracterizado o estado de flagrante. Assim, o consentimento do réu era dispensável para o ingresso dos agentes públicos em sua residência, vez que se trata de crime de natureza permanente, cuja situação flagrancial se perpetua no tempo, configurando-se exceção constitucional prevista no

art. 5º, XI, da CF, o que legitima o ingresso no imóvel sem autorização judicial (STF, RE 603.616/RO).

Ademais, não há que se falar em ilicitude da prova obtida mediante suposta tortura praticada pelos militares.

Na espécie, não se verifica qualquer atuação arbitrária por parte dos agentes públicos, tendo em vista que os agentes públicos ao abordagem o réu, determinaram que ele entregasse os entorpecentes que havia colocado na boca, momento esse em que ele se opôs ao ato, tentou pegar a arma de fogo do PM Luciano e, ainda, agrediu o PM Leandro, causando-lhe lesões corporais. Desta forma foi necessário o uso de força física moderada para conter o acusado.

Como exarado na sentença “Com efeito, observo que as lesões corporais foram mútuas (fls. 75/77 e 160/162) o que corrobora a afirmação dos agentes públicos de que as agressões físicas foram iniciadas pelo acusado MICAEL ao resistir à abordagem policial. Se acaso não bastasse, o réu tentou sacar a arma do PM Luciano, o que, quando coibido pelo PM Leandro, ensejou as agressões físicas levadas a efeito pelo acusado em face dos agentes de segurança, mormente em relação ao PM Leandro. Por essa razão, a fim de evitar a utilização da arma de fogo (único equipamento que os agentes de segurança traziam consigo), os policiais militares, seguindo o manual da Polícia Militar, utilizaram golpes contundentes, de contenção e de imobilização para controlar o réu e, por conseguinte, algemá-lo” (fls. 267).

Não custa acrescentar que o PM Leandro esclareceu que possivelmente o réu feriu a boca, batendo-a ao solo, durante a luta corporal entre ele e os dois agentes públicos, quando um caiu por cima do outro.

Vale destacar, ainda, que houve a instauração de procedimento administrativo, sendo certo que a Corregedoria da Polícia Militar concluiu que *no tocante à apuração dos fatos, a autoridade originária, após detida investigação, por meio de análise documental e oitiva dos envolvidos, **concluiu não haver indícios de transgressões disciplinares, tampouco cometimento de crime nas esferas penal militar e penal comum*** (fl. 242).

Assim, não se vislumbra qualquer irregularidade na atuação dos policiais, vez que a prova foi obtida de forma legítima.

Passa-se, agora, ao mérito recursal.

A materialidade restou devidamente comprovada, conforme se verifica do auto de prisão em flagrante (fls. 01/02), boletim de ocorrência (fls. 11/14), auto de exibição e apreensão (fls. 17/18), auto de constatação (fls. 49/51), bem como do exame químico toxicológico, o qual detectou a presença de cocaína, constante da Lista das Substâncias Psicotrópicas e Entorpecentes da Portaria SVS/MS nº 344/1998 e atualizações posteriores (fls. 117/119).

A autoria igualmente.

Necessário se torna apreciar a destinação do entorpecente, tendo em vista que a sentença reconheceu como sendo para entrega a consumo de terceiros, nos moldes do art. 33, da Lei nº 11.343/2006.

Pois bem.

No interrogatório, o réu negou a prática delitiva. **Disse que é mero usuário.** Alegou que possuía as porções de cocaína para uso pessoal.

As testemunhas Luciano e Leandro (agentes públicos) deixaram assentado que estavam em patrulhamento em local já conhecido como ponto de venda de entorpecentes, quando avistaram o acusado na via pública em frente a um condomínio de apartamentos, e **tiveram a impressão de que ele estava passando algo para outro rapaz.** Ao notarem a presença da guarnição, os dois indivíduos caminharam rapidamente em direção aos “Predinhos”, o que gerou suspeitas. O acusado foi abordado na porta do seu apartamento e imediatamente colocou as drogas que trazia consigo no interior de sua boca. Os militares iniciaram a contenção com o intuito de impedir que o réu engolisse as drogas, entrando em luta corporal. Em seguida, o acusado tentou se apoderar da arma de fogo do PM Luciano, porém não obteve êxito em virtude da intervenção do MP Leandro Rodrigues, que tentou imobilizá-lo. Ato contínuo, o réu agrediu o PM Leandro Rodrigues com um soco, causando-lhe lesões corporais de natureza leve. Foram apreendidas 04 porções de cocaína e a quantia de R\$ 181,00 em poder do acusado.

Pois bem.

Conquanto a região seja conhecida pela intensa

comercialização de drogas, vale ressaltar que **o fato de os policiais terem tido a “impressão” de que o acusado passava algo para outro indivíduo, não se mostra suficiente para condenar o acusado por crime de maior gravidade.**

Cumprе salientar que nos depoimentos prestados, em nenhum momento, os agentes públicos afirmaram que o réu foi visto em atividade típica de tráfico, de modo que o fato deles “acharem” ou “terem tido a impressão” de que o réu passava algo para outro indivíduo, gera dúvidas acerca da prática delitiva.

Além disso, a quantidade da droga apreendida com o réu, ou seja, **0,74 gramas de cocaína**, é mais compatível com a de um mero usuário.

E, desde o início, bem ou mal, o réu disse que era simples usuário.

Assim, incumbia à acusação o ônus de demonstrar atos que indicassem o tráfico, sendo certo que a ausência de outros elementos de convicção robustos em tal sentido, justifica a desclassificação para o disposto no art. 28 da Lei nº 11.343/2006.

Portanto, a existência de dúvida razoável a respeito do tráfico de drogas, tem o condão de favorecer a defesa, aplicando-se o princípio *in dubio pro reo*, de forma que a solução adequada é a desclassificação para o delito elencado no art. 28 da norma em comento.

Aliás, esse é o entendimento perflhado por esta Col. Câmara de Justiça: *Tráfico de entorpecentes – Condenação imposta pela origem – Pleito defensivo voltado à absolvição – Impossibilidade – Devida, contudo, a desclassificação para porte de drogas para uso pessoal - Fragilidade do conjunto probatório acerca da efetiva mercancia - Dúvida razoável que deve favorecer o réu – Aplicação da pena de advertência – Recurso parcialmente provido* (Apelação Criminal nº 1500229-78.2020.8.26.0552, Rel. Marcelo Gordo, DJe 08/05/2024).

Destarte, a conduta prevista no art. 33, caput, fica desclassificada para o art. 28 da Lei nº 11.343/2006.

Quanto aos delitos de resistência e lesão corporal, vale

ressaltar que os agentes públicos narraram que ao ser abordado, o réu colocou as drogas que trazia consigo no interior de sua boca. Os militares iniciaram a contenção com o intuito de impedir que o apelante engolisse as drogas, entrando em luta corporal. Em seguida, o acusado tentou se apoderar da arma de fogo do PM Luciano, porém não obteve êxito em virtude da intervenção do MP Leandro Rodrigues, que tentou imobilizá-lo. Ato contínuo, o réu agrediu o PM Leandro Rodrigues com um soco, causando-lhe lesões corporais de natureza leve.

Consigne-se que o delito de resistência se configura quando há oposição do acusado ao ato legal mediante violência ou ameaça contra funcionário público ou seu auxiliar, como ocorreu no caso.

Assim, tem-se que o réu agiu com dolo, obstruindo a execução de ato legal com o emprego de violência contra os agentes públicos.

Além disso, o laudo pericial atestou que o PM Leandro sofreu lesões de natureza leve no braço direito (fls. 160/162).

Colocado isso, não há que se falar em reconhecimento do crime único com a absorção da lesão corporal pelo delito de resistência, haja vista a legislação expressa no sentido da responsabilização pelos dois crimes.

Com efeito, o §2º do artigo 329, do CP, prevê a responsabilização pelo delito decorrente da violência, no caso o de lesão corporal, devidamente comprovado nos autos.

Desta forma, agiu acertadamente o nobre julgador ao reconhecer que os crimes foram praticados em concurso material. Aliás, esse é o entendimento perfilhado por esta Colenda Câmara de Justiça. Confira-se:

Por sua vez da resistência perpetrada, decorreram lesões suportadas pelo agente público a justificar, também o apenamento correspondente à violência, cuja cumulação material, como já destacado, era mesmo devida, nos termos do § 2º, do artigo 329 da Lei Penal, a resultar, com fulcro no artigo 69 da mencionada Lex pena total de 05 (cinco) meses de detenção para os delitos em destaque. (TJSP; Apelação Criminal 0000061-98.2014.8.26.0120;

Relator (a): Marcelo Gordo).

Portanto, a condenação do réu, nos moldes dos artigos 329, caput, e parágrafo 2º c.c. o art. 129, parágrafo 12, ambos do Código Penal, era mesmo de rigor.

Passa-se, agora, à dosimetria.

Com relação a posse ilegal de drogas para consumo próprio, o contido no art. 28 da Lei nº 11.343/2006, estabelece a advertência, a prestação de serviços à comunidade e medidas educativas.

Levando-se em conta que o acusado é reincidente (Processo nº 0001296-39.2017.8.26.0559 – art. 33, LA com trânsito em julgado para a defesa aos 09/05/2019 – fls. 59/61), imponho a ele a pena de prestação de serviços à comunidade, no prazo de três meses, a critério do juízo das execuções.

Quanto ao delito de resistência, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, na fração de 1/6, em razão das circunstâncias do delito, pois a resistência envolveu dois policiais que desempenhavam suas funções. Presente a agravante de reincidência (Processo nº 0001296-39.2017.8.26.0559 – art. 33, LA com trânsito em julgado para a defesa aos 09/05/2019 – fls. 59/61), na fração de 1/6. Ausentes causas de aumento ou diminuição da pena.

Logo, a pena resulta mesmo em 02 meses e 21 dias de detenção.

Com relação ao crime de lesão corporal, a basilar foi fixada no mínimo legal. Incidência da agravante de reincidência (Processo nº 0001296-39.2017.8.26.0559 – art. 33, LA com trânsito em julgado para a defesa aos 09/05/2019 – fls. 59/61), na fração de 1/6. Presente a causa de aumento prevista no parágrafo 12, do art. 129, CP, na fração de 1/3, vez que a lesão foi praticada contra autoridade prevista no art. 144, V, da CF (policial militar no exercício da função).

Logo, a pena resulta mesmo em 04 meses e 20 dias de detenção.

Diante do disposto no art. 69 do Código Penal, a reprimenda totaliza 07 meses e 11 dias de detenção, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, vez que o réu é reincidente.

Quanto ao prequestionamento, consigne-se que não se vislumbra violação de lei federal ou dispositivo constitucional na análise aqui levada a efeito.

Consigno, por oportuno, que o Julgador não está obrigado a rebater ponto a ponto, todas as questões apresentadas em sede de recurso, quando já tenha apresentado fundamentação suficiente para expor seu ponto de vista. A propósito do tema, cito recente precedente do C. Superior Tribunal de Justiça que, inclusive, indicou não ser possível a interposição de embargos de declaração para tal fim:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. ALEGADA OMISSÃO QUE NÃO SE VERIFICA. APARENTE IRRESIGNAÇÃO QUANTO AO RESULTADO DO JULGAMENTO QUE NÃO AUTORIZA O MANEJO DOS DECLARATÓRIOS. EMBARGOS DO MPF REJEITADOS. 1. O cabimento dos embargos de declaração pressupõe, nos termos do art. 619 do CPP, que se aponte ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no decisum, absolutamente não se admitindo que o recurso seja manejado para veicular simples irresignação quanto ao resultado do julgamento. 2. No caso ora sob exame, embora o embargante afirme que circunstâncias reveladoras da especial gravidade concreta do suposto delito de tráfico de drogas ilícitas não teriam sido enfrentadas - especialmente pela quantidade de entorpecentes e pelo vínculo com organização criminosa -, a leitura do acórdão objeto desta impugnação revela que tais questões foram devidamente relatadas e sopesadas, apenas resultaram em conclusão diversa da desejada pelo embargante. 3. Somado a isso, destaco que "o julgador não é obrigado a rebater cada um dos argumentos aventados pela defesa ao proferir decisão no processo, bastando que pela motivação apresentada seja possível aferir as razões pelas quais acolheu ou rejeitou as pretensões da parte" (AgRg no AREsp 1.009.720/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 25/04/2017, DJe

05/05/2017). 4. Assim, resolvidas as questões com fundamentação satisfatória, acaso a parte não se conforme com as razões declinadas ou considere a existência de algum equívoco ou erro de julgamento, não são os embargos, que possuem função processual limitada, a via própria para impugnar o julgado ou rediscutir a causa. 5. Assim, apesar dos argumentos apresentados pelo MPF, não há elementos que justifiquem o acolhimento dos embargos de declaração. 6. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgRg no RHC n. 156.423/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 24/5/2022, DJe de 30/5/2022.)

Por fim, analisados os fatos e o Direito apresentados, dou por prequestionadas todas as questões trazidas ao debate, para o fim de eventual interposição de recurso às Cortes Superiores.

Em face do exposto, **rejeita-se a matéria preliminar e dá-se provimento em parte ao recurso do réu apenas para desclassificar a conduta prevista no art. 33 para o art. 28 da Lei nº 11.343/2006, impondo a pena de prestação de serviços à comunidade, pelo prazo de três meses, a critério do juízo das execuções, mantida a sentença quanto aos delitos de resistência e lesão corporal.**

XISTO RANGEL

RELATOR