



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000413221

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500233-21.2024.8.26.0344, da Comarca de Marília, em que são apelantes GABRIEL FONSECA DOS SANTOS e VALDECIR DA SILVA GARCIA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **NEGARAM PROVIMENTO aos inconformismos, mantendo a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos. V.U.**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA ZOMER (Presidente), FIGUEIREDO GONÇALVES E MÁRIO DEVIENNE FERRAZ.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

ANA ZOMER
Relatora
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO Nº 1500233-21.2024.8.26.0344

Apelantes: VALDECIR DA SILVA GARCIA e GABRIEL FONSECA DOS SANTOS

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Marília

Magistrado(a): Dr(a). Paulo Gustavo Ferrari

Voto nº 7.375

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSOS DESPROVIDOS. I. Caso em Exame. Apelações interpostas por VALDECIR DA SILVA GARCIA e GABRIEL FONSECA DOS SANTOS contra sentença que os condenou por tráfico de drogas. Valdecir foi condenado a 05 anos e 10 meses de reclusão, em regime fechado, e 583 dias-multa e Gabriel a 01 ano e 08 meses de reclusão, em regime aberto, e 166 dias-multa, com substituição da sua carcerária por restritivas de direitos. Ambos foram absolvidos da acusação de associação para o tráfico. II. Questão em Discussão. A questão em discussão consiste em (i) a alegação de insuficiência probatória para a condenação de ambos os réus e (ii) pedido de abrandamento do regime prisional inicial para Valdecir. III. Razões de Decidir. A materialidade e autoria do crime de tráfico de drogas foram comprovadas por depoimentos de policiais e provas materiais, como a apreensão de entorpecentes e dinheiro. A confissão de Valdecir e os depoimentos coerentes dos policiais reforçam a condenação. As defesas não apresentaram provas suficientes para desconstituir a acusação. As penas foram bem dosadas e os regimes prisionais iniciais adequadamente estabelecidos. IV. Dispositivo e Tese. Recursos desprovidos. Tese de julgamento: 1. A condenação por tráfico de drogas pode ser mantida com base em depoimentos de policiais e provas materiais. 2. O regime inicial de cumprimento de pena deve considerar a reincidência e os antecedentes criminais do réu. Legislação Citada: Lei nº 11.343/06, art. 33, caput e §4º; art. 35, caput. Código de Processo Penal, art. 386, inciso VII; art. 156. Código Penal, art. 44, incisos I e II; art. 33, §2º, alínea "c". Jurisprudência Citada: STJ, AgRg no HC nº 446.942/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, j. 4/12/2018. STJ, AgRg no HC nº 766.850/SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato, Sexta Turma, j. 27/3/2023. STF, AgRg no HC nº 206199, Rel. Min. Nunes Marques, Segunda Turma, j. 21/02/2022.

Trata-se de Apelações interpostas pelas d. Defesas de VALDECIR DA SILVA GARCIA e GABRIEL FONSECA DOS SANTOS em face da

r. sentença de fls. 310/318, cujo relatório acolho, na qual o MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Marília:

a) condenou VALDECIR às penas de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no piso, por incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06; negado o apelo em liberdade;

b) condenou GABRIEL às reprimendas de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, além de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no mínimo legal, por violação ao artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06. Foi-lhe, ainda, substituída a carcerária por duas restritivas de direito – consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas pelo período restante da privativa de liberdade e sanção pecuniária de um salário-mínimo – e franqueado o recurso em liberdade;

c) e absolveu-os da imputação descrita no artigo 35, *caput*, da Lei nº 11.343/06, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Irresignada, almeja a i. defesa de VALDECIR a absolvição por insuficiência probatória ou, subsidiariamente, o abrandamento do seu regime prisional inicial (fls. 362/369).

Requer a i. defesa de GABRIEL, por sua vez, a absolvição por insuficiência probatória (fls. 404/415).

As contrarrazões foram ofertadas (fls. 378/389 e 420/424).

Regularmente processadas, a d. Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo desprovimento destas (fls. 435/442).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

A respeitável sentença não merece reparos.

Consoante narra a inaugural, “no dia 16 de janeiro de 2024, por

volta das 12 horas, na Rua Américo Capelozza, nº 212, defronte ao nº 212, Parque das Nações, nessa cidade e comarca, os denunciados mantinham em depósito e vendiam, para fins de tráfico, 65 (sessenta e cinco) porções de cocaína, com peso líquido de 28,53g e 72 (setenta e duas) porções de crack, com peso líquido de 7,27g; substâncias entorpecentes que determinam dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, consoante laudos de fls. 26/28 e 126/129, além da quantia de R\$ 68,00 (sessenta e oito reais) e uma balança de precisão.

Consta, outrossim, que, nas mesmas circunstâncias de tempo e local supra, os denunciados associaram-se para fins de praticar qualquer dos crimes previstos no art. 33, da Lei n. 11.343/06 (Lei de Drogas).

Segundo o apurado, policiais da DISE receberam informações acerca da existência de um ponto de venda de drogas localizado na Rua Américo Capelozza, n. 212, nesta cidade e Comarca. Assim, dirigiram-se até o local e posicionaram-se para observação velada do referido ponto de venda de entorpecentes.

Durante a realização de monitoramento e campana, viram o denunciado VALDECIR efetuando a venda de entorpecentes a um usuário que ali chegou a pé, sendo que, após atendê-lo, entrou em um matagal existente na frente de onde estavam para pegar a droga, recebendo o dinheiro em seguida.

Logo após, viram o denunciado GABRIEL efetuando a venda a um usuário que também chegou a pé. Após atendê-lo embaixo de uma árvore, GABRIEL foi até a citada área de mato, pegou o entorpecente e recebeu o dinheiro.

Não havendo qualquer dúvida de que eles realmente estavam praticando o tráfico de entorpecentes, os policiais decidiram proceder à abordagem.

Em revista pessoal, foram localizadas a quantia de R\$20,00 (vinte reais) com GABRIEL e R\$ 48,00 (quarenta e oito reais) com VALDECIR.

Em buscas na referida área de mato, com o auxílio do canil da Polícia Militar, localizaram 72 (setenta e dois) microtubos plásticos pretos com crack, 65 (sessenta e cinco) microtubos azuis com cocaína, e uma balança de precisão de cor branca.

As circunstâncias em que os autores foram abordados, somadas às informações prévias, à efetiva apreensão de entorpecentes, dinheiro e anotações, indicam que VALDECIR e GABRIEL estavam praticando o tráfico de drogas de forma associada” (fls. 01/04).

Em virtude destes fatos, VALDECIR e GABRIEL foram denunciados como incurso nos artigos 33, *caput*, e 35, ambos da Lei nº 11.343/06. Finda a instrução processual, restaram condenados somente por violação ao artigo 33 da Lei de Drogas.

Pois bem.

A materialidade veio estampada pelos auto de prisão em flagrante (fls. 05/07); boletim de ocorrência (fls. 16/20); auto de exibição e apreensão (fls. 23/24); fotografias do dinheiro, drogas e balança de precisão apreendidos (fls. 25/27); laudo de constatação preliminar de substância entorpecente (fls. 30/32); laudo definitivo de entorpecentes (fls. 130/133); guia de depósito judicial (fls. 134/135); assim como pelas demais provas carreadas ao todo.

Da mesma forma, não pairam dúvidas em relação à autoria delitiva.

As testemunhas *Fabio Portaluppi Marinho* e *Wellington Corredato da Silva*, policiais civis responsáveis pelo flagrante, apresentaram depoimentos harmônicos e complementares quanto aos pontos nucleares dos fatos, em conformidade com a vestibular, descrevendo a dinâmica da abordagem, o contexto em que se desenvolveu a apreensão dos entorpecentes, dinheiro e balança de precisão e as demais circunstâncias que culminaram na condução dos acusados à Delegacia de Polícia (fls. 08/11 e 268 mídia).

O ora apelante GABRIEL rechaçou as imputações contra si irrogadas sempre que ouvido, aduzindo em juízo que “*na data do fato foi até o local para comprar uma porção de maconha. Como não havia esse tipo de entorpecente, ele foi até outra 'biqueira' e comprou a maconha. Ele voltou ao local dos fatos e estava tomando um guaraná com o réu VALDECIR quando os policiais apareceram*” (fls. 13 e 268 mídia).

O recorrente VALDECIR, por sua vez, confessou os fatos em ambas as etapas da persecução penal; alegou mediante contraditório que “*é usuário de drogas e como estava sem dinheiro foi até o ponto de vendas para trabalhar e receber como salário mais entorpecente*” (fls. 12 e 268 mídia).

As testemunhas de defesa *Wanderley, Willian* e *Maria Clélia*

não presenciaram os fatos em testilha, pouco acrescentando para o deslinde da controvérsia (fls. 268 mídia).

Pese o louvável esforço defensivo, a absolvição é meta que não vinga; recorro que o ônus de comprovar as teses invocadas era dos próprios acusados, tal qual reza o artigo 156 do Código de Processo Penal. Não basta alegar, deve-se validar o que se argui (*STJ, AgRg no HC nº 446.942/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 4/12/2018, DJe em 18/12/2018; e STJ, AgRg no HC nº 766.850/SP, Relator Ministro Jesuíno Rissato, Desembargador Convocado do TJDF, Sexta Turma, julgado em 27/3/2023, DJe em 30/3/2023*).

A teor do disposto no artigo 252 do Regimento Interno deste E. Tribunal de Justiça, ratifico os fundamentos de fato e de direito da decisão recorrida, escorada nos elementos informativos amealhados na investigação preliminar e nas provas produzidas em juízo, com os acréscimos e observações que seguem.

Como já repisado, para além da livre confissão de VALDECIR, os policiais civis narraram a ocorrência de forma concorde, detalhando-lhe os elementos centrais de maneira coerente e confirmando a responsabilidade dos réus pelo delito a que inculpados.

De se realçar que, quanto ao depoimento dos agentes públicos, é pacífico o entendimento de que a simples profissão por eles exercida não enseja seu recebimento com reservas, posto que gozam de fé pública e são colhidos sob o compromisso de externar a verdade (*STF, HC nº 74.608-0/SP, Relator Ministro Celso de Mello, Primeira Turma, v.u., Ementário 1864-5/1021; e STJ, AgRg no AREsp nº 1.997.048/ES, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 15/2/2022, DJe em 21/2/2022*).

Oportuno ressaltar, ainda, que o crime inculpado no artigo 33 da Lei nº 11.343/06 é de tipo misto alternativo, consumando-se com a prática de quaisquer das condutas previstas no preceito primário da norma, algumas de natureza permanente; desnecessário, pois, o comércio em si para a sua caracterização (*STJ, HC nº 382.306/RS, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/2/2017, DJe em 10/2/2017; e STJ, AgRg no HC nº 701.134/SP, Relator Ministro Jesuíno Rissato, Desembargador Convocado do TJDF, Quinta Turma, julgado em 7/12/2021, DJe em*

15/12/2021).

Destarte, as evidências estampam que os recorrentes praticavam o narcotráfico, sobretudo em se considerando as circunstâncias da apreensão.

Bem lançadas as condenações, avanço à análise das dosimetrias.

a) VALDECIR

As basilares foram devidamente estabelecidas 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal, em razão de seus maus antecedentes (Autos nº 0013205-25.2009.8.26.0344 – crime de roubo – fls. 82/90).

Na etapa intermediária, foram integralmente compensadas a agravante da reincidência (Autos nº 0014312-26.2017.8.26.0344 e 0021369-37.2013.8.26.0344 – delitos de roubo e tráfico de drogas – fls. 82/90) e a atenuante da confissão espontânea, mantendo as penas inalteradas.

À mingua de causas de aumento ou de diminuição, as reprimendas se firmam, também nesta instância, em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no piso.

Andou bem o i. Magistrado sentenciante ao não se valer do redutor previsto no §4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06; o recorrente apresenta comprovados maus antecedentes e reincidência, o que, por si só, impede a aplicação da mencionada causa de diminuição, conforme previsão legal expressa (*STF, AgRg no HC nº 206199, Relator Ministro Nunes Marques, Segunda Turma, julgado em 21/02/2022, DJe em 04/04/2022; e STJ, AgRg no AgRg no AREsp nº 2.194.616/SP, Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 5/9/2023, DJe em 11/9/2023*).

O regime fechado, eleito para cumprimento inicial da aflição, não comporta alteração; para além do *quantum* da sanção supramencionada, o acusado não é primário. Sabido que não é possível a fixação do regime inicial semiaberto aos acusados reincidentes nas hipóteses em que condenados a pena superior a 04 (quatro) anos, quadro que se vislumbra nestes (*STJ, AgRg nos EDcl no AREsp nº 2.035.615/SP, Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 06/03/2023, DJe em 9/3/2023*).

No mais, VALDECIR não preenche as fórmulas talhadas no

artigo 44, incisos I e II, do Código Penal; fica-lhe obstada, pois, a substituição da carcerária por restritivas de direitos (*STJ, HC nº 487.325/SP, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 26/2/2019, DJe em 1/3/2019; STJ, AgRg no HC nº 805.363/MS, Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe em 4/10/2023; e STJ, AgRg no HC nº 697.456/SP, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 11/12/2023, DJe em 15/12/2023*).

b) GABRIEL

As basilares foram fixadas no mínimo legal; na etapa intermediária, ausentes agravantes e atenuantes, mantiveram-se no patamar respectivo.

Na fase derradeira, considerando as peculiaridades do cenário posto, a primariedade e bons antecedentes, bem como a ausência de provas concretas atestando que se dedique a atividades criminosas ou integre organização deste jaez, o d. Magistrado *a quo* corretamente se valeu do redutor insculpido no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, o que fez no patamar máximo de 2/3 (dois terços).

Desse modo, as penas se estabilizam, também nesta instância, em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no piso.

Superado o ponto, conservo a fixação do regime inicial aberto e a substituição da carcerária por restritivas de direito, nos moldes exarados em primeiro grau, *ex vi* dos artigos 33, §2º, alínea “c”, e 44, ambos do Código Penal, e da Súmula Vinculante 59 do C. Supremo Tribunal Federal.

Dito isto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** aos inconformismos, mantendo a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ANA ZOMER
RELATORA