



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000414227

1501142-76.2022.8.26.0621

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501142-76.2022.8.26.0621, da Comarca de Lorena, em que é apelante/apelado JOSÉ GEOVANI DE ARAUJO RIBEIRO, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores NUEVO CAMPOS (Presidente) E ANTONIO B. MORELLO.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal 1501142-76.2022.8.26.0621

Juízo de origem: Foro de Lorena/Vara Criminal

Apelante/Apelado: José Geovani de Araujo Ribeiro

Apelado/Apelante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juiz de 1ª Instância: Daniel Otero Pereira da Costa

Voto nº 11.382

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSOS DESPROVIDOS. I. Caso em Exame Apelação contra sentença que condenou o réu por tráfico de drogas, com pena de reclusão e dias-multa. O réu busca nulidade da busca pessoal, desclassificação para consumo pessoal e substituição da pena. O Ministério Público requer aumento da pena e regime inicial fechado. II. Questão em Discussão 2. Discussão sobre (i) validade da busca pessoal; (ii) desclassificação do tráfico para consumo; (iii) aplicação do redutor de pena; e (iv) substituição da pena por restritiva de direitos. III. Razões de Decidir 3. Busca pessoal foi legal, baseada em suspeitas fundadas. 4. Desclassificação para consumo pessoal foi negada devido a evidências de tráfico. 5. Redutor de pena aplicado corretamente, réu primário sem dedicação ao tráfico. 6. Substituição da pena por restritiva de direitos inviável devido às circunstâncias. IV. Dispositivo 5. Recursos desprovidos.

Cuida-se de recurso de apelação da r. sentença de fls. 133/135, cujo relatório se adota, que julgou procedente a ação penal e condenou o réu **JOSÉ GIOVANNI DE ARAUJO RIBEIRO** por violação ao tipo do artigo 33, *caput*, combinado com o parágrafo 4º, ambos da Lei 11.343/06, a uma pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, diária mínima, em regime inicial aberto.

Inconformados, o réu e MP apelam. O condenado **José Giovanni de Araujo Ribeiro** apela buscando, preliminarmente, a nulidade da busca pessoal; no mérito, a desclassificação para o consumo pessoal e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (fls. 138/146).

O MP requer a majoração da pena, o afastamento do redutor do artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, bem como a fixação do regime inicial fechado de cumprimento de pena (fls. 155/158).

Os recursos foram processados e regularmente contrariados (fls. 150/154 e 162/166).

A douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo provimento ao recurso ministerial e pelo não provimento ao recurso defensivo (fls. 174/187).

É O RELATÓRIO.

Inicialmente, insta registrar que o pedido de reconhecimento de nulidade da busca pessoal não merece acolhimento.

Isso porque os policiais realizaram a abordagem com fundadas suspeitas, como bem salientado pela PGJ: *“Informaram que estavam em patrulhamento pelo local dos fatos, região de intensa comercialização de drogas, quando viram o apelante que demonstrou inquietação ao notar a presença policial. Na abordagem, apreenderam dinheiro e drogas com o apelante, que confessou informalmente a prática delitiva. Portanto, tem-se que a realização da busca pessoal pelos agentes públicos não se revestiu de ilegalidade, eis que baseada em um juízo objetivo de probabilidade (justa causa) acerca da suspeita de que o apelante se encontrava na posse de objetos ilícitos (entorpecentes), evidenciada pelo cotejo de todos os elementos indiciários presentes no momento precedente à abordagem.”* (fl. 175), de sorte que não há que se falar em ilicitude da busca pessoal.

Vale dizer, o apelante em razão de sua conduta - estava parado, sozinho, em uma via pública com alto índice de tráfico de drogas e demonstrou inquietação ao notar a presença policial - foi suficiente para ensejar a abordagem, tendo sido encontradas as drogas.

Afastada a preliminar, passo à análise do mérito.

Consta da sentença que o réu **José Giovanni de Araujo Ribeiro** foi denunciado porque, no dia 06 de dezembro de 2022, por volta das 14h40, na Alameda Armênio Gomes, n. 607, Parque das Rodovias, Comarca de Lorena, trazia consigo, guardava e tinha em depósito, para fins de tráfico, 02 pinos de cocaína, contendo 7,44 gramas; 21 pinos de cocaína, contendo 43,43 gramas, substância entorpecente que causa dependência física e psíquica, o que fazia sem autorização legal ou regulamentar.

A materialidade do delito está consolidada pelo auto de prisão em flagrante (fl. 01), boletim de ocorrência (fls. 02/04), auto de exibição e apreensão (fls. 09), laudo de constatação provisória (fls. 23/25), laudo químico toxicológico (fls. 130/132), além da prova oral coligida.

A autoria do delito, é incontroversa.

Em solo policial, o acusado **José Giovanni de Araujo Ribeiro** permaneceu em silêncio (fl. 16). Interrogado, “*optou pelo direito ao silêncio, sem rebater a acusação, limitando-se a negar genericamente o tráfico*” (cf. fl. 134)

A testemunha **Matheus Abilio Batista**, policial militar, informou que “*Na data de hoje o depoente estava de serviço com o Sd PM Jean e realizavam patrulhamento ostensivo motorizado, quando por volta das 14:40 horas, na Alameda Armênio Gomes, defronte ao numeral 607, bairro Parque das Rodovias avistaram um indivíduo sozinho; que no entanto suspeitaram, visto ser um local conhecido nos meios policiais como ponto de venda de drogas, fato este que ensejou em sua abordagem. O depoente abordou o indivíduo, identificando-o como sendo o indiciado, ora presente, José Geovani de Araújo Ribeiro; que ao revistá-lo, encontrou em seu bolso, a quantia de R\$ 5,00 (cinco reais) em dinheiro e duas cápsulas eppendorff com cocaína. Em buscas no local, num terreno baldio, o Sd PM*

Jean localizou um invólucro contendo 21 (vinte e um) cápsulas eppendorf com cocaína, com características semelhantes, no tocante ao tamanho e na cor às cápsulas que haviam sido encontradas no bolso do indiciado José Geovani. Informou que o indiciado José Giordani foi indagado e confessou que estava desde às 08:00 horas da manhã de hoje, fazendo a venda de drogas naquele local; que alegou que vendia cada cápsula eppendorf por R\$ 10,00 (dez reais). O depoente esclareceu que, após o encontro das cápsulas eppendorf que estavam no terreno baldio, o indiciado José Giordani indicou exatamente a mesma localização de onde mantinha as cápsulas eppendorf escondida, demonstrando claramente que as cápsulas eppendorf encontradas no terreno baldio lhe pertenciam e que destinavam-se à venda.” (fl. 06)

No mesmo sentido, o policial militar **Jean Henrique Matias Barbosa** corroborou a versão de seu colega de farda (fl. 07).

Percebe-se, assim, que a prova apurou, de maneira inequívoca, que o acusado realmente trazia consigo, guardava e tinha em depósito, para fins de tráfico, os entorpecentes apreendidos.

A quantidade de droga apreendida e a forma como estava acondicionada (2 pinos de cocaína, contendo 7,44 gramas; 21 pinos de cocaína, contendo 43,43 gramas), além de R\$ 5,00 em espécie e os depoimentos das testemunhas, não deixam margem a dúvidas acerca do comércio.

Nem se diga, de outra parte, que os depoimentos dos policiais ouvidos são suspeitos ou indignos de credibilidade, eis que eles não teriam motivos para fazer uma acusação forjada ou mendaz contra o apelante.

Demais disso, o fato de ser policial, só por só, igualmente não invalida o seu testemunho, porquanto ele não está impedido de depor e se sujeita a compromisso como outra testemunha qualquer.

Aliás, o depoimento vale não pela condição do depoente, mas pelo seu conteúdo de verdade. Sendo assim, estando em harmonia com as demais provas dos autos, como no caso em apreço, não há motivo para desprezá-lo apenas por se tratar de policial.

Assim, o que cumpre normalmente – mais ainda nos casos de tráfico de drogas, onde o testemunho civil é quase sempre impossível –, é conferir às declarações do policial o merecido valor em confronto com os demais elementos de convicção trazidos aos autos.

Nessa esteira já decidiu o Col. Supremo Tribunal Federal: “*O valor do depoimento testemunhal de servidores público – 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).

E também o Col. Superior Tribunal de Justiça: “*Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal*” (HC 146.381/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 17/06/2010, DJe 09/08/2010).

Pretende a defesa da acusada a desclassificação do delito de tráfico de drogas (Lei 11.343/06, art. 33, *caput*) para o artigo 28, do mesmo diploma legal. Entretanto, conforme demonstrado em juízo, as circunstâncias da apreensão em flagrante do acusado, levam à conclusão de que, de fato, as drogas não eram mesmo destinadas para o consumo, como alegado, afastando por completo a tese defensiva.

Como bem observado pela PGJ: “*as dezenas de porções de diversos tipos de droga, somadas às demais circunstâncias do flagrante,*

inviabilizam a pleiteada desclassificação para a figura típica prevista no artigo 28 da Lei nº 11.343/06, que fica afastada” (fl. 181)

E, ainda, a simples condição de “usuário contumaz” não exclui automaticamente a traficância, que restou evidenciada nos autos, pois, na maioria das vezes, o vício é sustentado pela venda da droga.

Dessa forma, não há que se falar em desclassificação da conduta do réu, eis que o intuito de entrega da droga era evidente, perfazendo-se, na íntegra a conduta típica descrita no artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Por outro enfoque, importa consignar que o delito de tráfico de drogas se consuma com a prática de uma das condutas identificadas no núcleo do tipo, todas de natureza permanente, sendo desnecessária a mercancia da droga em si para a sua caracterização.

Correta, em suma, a responsabilização criminal do acusado, nos moldes do reconhecido na r. sentença recorrida.

Passo à análise da dosimetria.

Na primeira fase, em que pesem as argumentações do MP, inexistem circunstâncias judiciais desfavoráveis, razão pela qual corretamente fixada a pena-base no mínimo legal, qual seja, em 05 anos de reclusão, mais o pagamento de 500 dias-multa, no mínimo legal.

Na segunda fase, ausente a agravante; e, presente a atenuante da menoridade relativa, no entanto, considerando que a pena foi fixada no mínimo legal, de modo a impedir a redução, conforme da Súmula 231 do C. Superior Tribunal de Justiça, a pena permaneceu inalterada nessa fase.

Na derradeira fase, é correta a aplicação do redutor previsto

no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, já que, na época do delito, o réu era tecnicamente primário e não possuía antecedentes criminais; e não há provas de que ele se dedicasse à atividade criminosa do tráfico ou mesmo que integrasse organização dessa natureza. Não houve uma investigação duradora, com interceptação telefônica, ou mesmo campanas, que fizesse tal prova. Ademais, a quantidade líquida de entorpecentes apreendidos não é capaz de demonstrar que o acusado fazia do tráfico o seu modo de vida.

Dessa forma, corretamente aplicada a redução da pena na fração de 2/3 (um terço), perfazendo, à míngua de outras causas modificadoras, uma pena definitiva de **01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa.**

Considerando, também, a Resolução nº 5 do Senado Federal, publicada em 15/02/2012, que suspendeu a eficácia da expressão "*vedada a conversão em penas restritivas de direitos*" contida no § 4º, do artigo 33, da Lei Antidrogas, e presentes os demais requisitos legais (cf. artigo 44 do Código Penal), esta 10ª Câmara de Direito Criminal, em conformidade com o posicionamento já consolidado no STF, tem entendido que é cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (cf. Apelação nº 1500736-29.2021.8.26.0544, j. em 11 de abril de 2024. Rel. Des. NELSON FONSECA JÚNIOR; Apelação nº 0010025-83.2010.8.26.0176, Rel. Des. NUEVO CAMPOS, j. em 02 de agosto de 2012, Apelação nº 0001440-42.2022.8.26.0040).

No entanto, como bem observado pelo édito condenatório, "*a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos é inviável, pois, após a prática desse crime, o réu se envolveu em outro delito, ainda em apuração, também relacionado ao tráfico de drogas em 2024. Diante dessa circunstância, entendendo que medidas despenalizadoras não seriam suficientes para a prevenção e repressão do ilícito penal no caso em tela.*" (fl. 134). Dessa forma, inviável a substituição por penas restritivas de direito (art. 44 do Código Penal).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Foi eleito o regime prisional **aberto**, tendo em vista a quantidade de pena aplicada e a primariedade da apelante.

Ante o exposto, **nega-se provimento** aos recursos.

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR
Relator