



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000416388

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Criminal nº **1500475-55.2024.8.26.0222**, da Comarca de Guariba, em que é apelante ALAN CUNHA AMARAL, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual 9ª 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 Exmos. Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente) E CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

GRASSI NETO
Relator
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto Nº 37612

Apelação Criminal Nº 1500475-55.2024.8.26.0222

Comarca: Guariba

Apelante: Alan Cunha Amaral

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Apelação – Direito de recorrer em liberdade – Pedido formulado no próprio recurso de apelação – Entendimento

O pedido do réu para poder apelar em liberdade que venha formulado no próprio termo de recurso, restará evidentemente prejudicado, uma vez já estar sendo deliberado a respeito da própria apelação.

Tráfico de entorpecentes – Agente que traz consigo e tem em depósito substâncias estupefacientes em variedade e quantidade, para fins de tráfico: “crack” (cocaína em pedra), cocaína em pó, maconha e “skunk” – Materialidade e autoria comprovadas por depoimentos de policiais cujo conteúdo é harmônico com o conjunto probatório – Validade

No que concerne ao valor dos depoimentos prestados pelos policiais, os tribunais têm deixado assente serem inadmissíveis quaisquer análises preconceituosas. A simples condição de policial não torna a testemunha impedida ou suspeita. As declarações prestadas pelos agentes que efetuaram a prisão do acusado são válidas e têm o mesmo valor relativo que qualquer outra prova que se produza nos autos; por gozarem de fé pública, suas versões devem ser reputadas fidedignas, até que se prove o contrário.

Tráfico de entorpecentes – Dolo de traficar – Desclassificação para porte de entorpecentes (art. 28 da Lei n. 11.343/06) – Descabimento

Provado o dolo genérico de traficar, tipificado no art. 33 da Lei n. 11.343/06, não cabe a desclassificação para o art. 28 da Lei n. 11.343/06, se for observado que as demais circunstâncias que cercaram a prisão do acusado dão conta da caracterização do tráfico de entorpecentes.

Cálculo da Pena – Tráfico de Entorpecentes – Exacerbação da pena-base seguindo os critérios norteadores previstos no art. 42 da Lei n. 11.343/06, em razão da quantidade e a variedade do entorpecente apreendido – Admissibilidade

Nos casos de tráfico de entorpecentes (art. 33, da Lei n. 11.343/06), é perfeitamente admissível a elevação da pena-base com base na quantidade e variedade mais nociva do tóxico apreendido, nos termos do art. 42 da Lei de Tóxicos.

Cálculo da Pena – Tráfico de entorpecentes – Agente reincidente – Inaplicabilidade da redução da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06

O fato de o agente ser reincidente afasta a possibilidade de incidência da redução de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, em razão de expressa vedação legal neste sentido, uma vez que, dentre os requisitos previstos para referido



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

benefício, consta a primariedade do agente.

Vistos,

Pela r. sentença de fls. 199/204, prolatada pelo MM. Juiz João Paulo Rodrigues da Cruz, cujo relatório ora se adota, ALAN CUNHA AMARAL foi condenado como incurso no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06, às penas de 07 anos, 09 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado e de 777 dias-multa, à razão de 1/30 do maior salário mínimo vigente à época dos fatos, sendo-lhe denegado o direito de recorrer em liberdade (fls. 204).

Inconformado, apelou o réu, objetivando, preliminarmente, o direito de recorrer em liberdade, com a expedição de alvará de soltura.

No mérito, pretende a desclassificação da conduta praticada para o delito previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006. Sustenta que não haveria provas para “permitir uma eventual condenação pelo crime de tráfico” (fls. 235).

Em pedido subsidiário, busca a fixação da pena-base no mínimo legal, afastando-se os maus antecedentes; a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Tóxicos, em sua fração máxima; e a redução da pena de multa.

Processado e contra-arrazado o recurso, a Douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo seu desprovimento.

É o Relatório.

Registre-se inicialmente que, no tocante à preliminar de concessão do direito do ora apelante recorrer em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

liberdade arguida pela Defesa, o pedido está, no presente momento processual, evidentemente prejudicado, uma vez já estar sendo deliberado a respeito da própria apelação.

A negativa desse benefício ao ora recorrente foi devidamente fundamentada pelo ilustre Magistrado sentenciante (fls. 204).

Compulsando os autos, verifica-se que o sentenciado permaneceu no cárcere ao longo de toda a instrução criminal, não tendo havido, até o presente momento, qualquer alteração dos motivos que teriam levado o Juízo de primeiro grau a mantê-lo custodiado.

Deve ser igualmente ponderado que, após o regular processamento da ação penal, viu-se ele ainda condenado pela r. sentença impugnada a descontar suas penas em regime inicial fechado. Seria efetivamente um contrassenso que, neste momento, fosse-lhe concedida a liberdade, sendo imperiosa a manutenção da r. decisão, como medida necessária para assegurar a aplicação da lei penal.

Acrescente-se, também, estar presente ao menos um dos seguintes motivos autorizadores da prisão preventiva, dentre os relacionados no art. 312 do CPP: assecuração da aplicação da lei penal.

A manutenção da prisão cautelar após a prolação de sentença de primeiro grau, ademais, não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência.

No mérito, o recurso não merece prosperar.

A condenação do acusado pela prática do crime de tráfico de entorpecentes foi bem decretada e veio embasada em prova firme e suficiente.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Narra a denúncia que, no dia 23 de julho de 2024, o ora apelante teria sido surpreendido trazendo consigo e tendo em depósito, para fins de tráfico: (a) 186 *ependorfs* de cocaína (66 gramas); (b) 14 invólucros de maconha (20 gramas); (c) 09 porções de “*skunk*” (10 gramas); (d) 13 pedras de “*crack*”, sob a forma de cocaína (08 gramas); e (e) 02 porções de haxixe (02 gramas).

Segundo comprovado, policiais militares teriam recebido informe anônimo de que haveria um indivíduo trajando camiseta azul e bermuda preta vendendo entorpecentes, para onde teriam se deslocado.

Os agentes policiais teriam identificado o apelante, que estaria sentado atrás de um veículo. Abordado e revistado pelos policiais, o recorrente trazia consigo 05 microtubos de cocaína e R\$ 16,00 em notas fracionadas.

Em busca pelo local dos fatos, atrás do automóvel, dentro de um cano, teria sido encontrada uma pequena bolsa contendo, em seu interior, 181 microtubos com cocaína, 02 porções de haxixe, 09 porções de “*skunk*”, 14 invólucros de maconha e 13 pedras de “*crack*”, sob a forma de cocaína.

A materialidade dos fatos restou plenamente comprovada, conforme demonstram os autos de exibição e apreensão (fls. 14/15), de constatação preliminar (fls. 16/17), as fotografias (fls. 14/15) e o pericial químico toxicológico (fls. 131/142).

Perante a autoridade policial, o então indiciado, optou por permanecer em silêncio (fls. 05). Posteriormente, ao ser ouvido em Juízo, sob o crivo do contraditório, o ora apelante acabou negando as imputações, aduzindo ser usuário de entorpecentes e trazendo consigo apenas 05 microtubos de cocaína, para uso próprio (fls. 198, mídia digital); sua versão restou, todavia, isolada no conjunto

probatório dos autos. A esse respeito, como bem lançado na r. sentença (fls. 201):

Cotejando as provas produzidas, constatam-se facilmente serem pueris e inconsistentes as justificativas apresentadas pelo Acusado, não ratificadas substancialmente pelos demais elementos constantes nos autos. Tais circunstâncias estribam e consolidam a autoria e a materialidade delitiva.

Observe-se que, independentemente dos elementos de convicção obtidos junto ao próprio acusado, o teor das declarações prestadas pelos policiais militares Iranildo e Marcus, por si só, já o desfavorece. Os depoimentos são suficientemente detalhados e dão conta das circunstâncias que cercaram a prisão do apelante e a apreensão do entorpecente (fls. 198, mídia digital).

No que concerne ao valor dos depoimentos prestados pelos policiais, os Tribunais têm deixado assente serem inadmissíveis quaisquer análises preconceituosas.

A Jurisprudência tem, assim, se inclinado no sentido de que, não havendo fundado motivo que recomende seja a palavra do policial considerada com reservas, suas declarações deverão revestir-se de presunção de veracidade e de legitimidade, que é inerente aos atos administrativos em geral.

A simples condição de policial não torna a testemunha impedida ou suspeita. As declarações prestadas pelos agentes que efetuaram a prisão do acusado são válidas e têm o mesmo valor relativo que qualquer outra prova que se produza nos autos; por gozarem de fé pública, suas versões devem ser reputadas fidedignas, até que se prove o contrário.

Acresça-se, no mais, inexistir nos autos qualquer



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

elemento de convicção que infirme os depoimentos das testemunhas policiais, ou que indique estarem elas imputando crimes a pessoas inocentes. As narrativas, note-se, são coesas e uniformes. Inexistem contradições ou outros elementos que possam fragilizar as versões apresentadas.

A par da uniformidade dos relatos, não há registros de desvios funcionais anteriores que, de alguma forma, fragilizassem a confiabilidade das narrativas. Assim, os depoimentos prestados pelos policiais assumem importante valor probatório para o deslinde da causa.

Não se cogita, ainda, da pretendida desclassificação da conduta para a conduta prevista no art. 28 da Lei n. 11.343/2006.

Pondere-se que, para a realização do tipo penal previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/06, não se exige estado de flagrância na prática de qualquer ato indicativo de oferta gratuita ou de venda da substância entorpecente, uma vez constar dentre os núcleos verbais ali relacionados aqueles de “trazer consigo” e de “ter em depósito”.

A esse respeito já têm decidido os Tribunais:

Crime contra a saúde pública – Tráfico de entorpecente – Acusado surpreendido e preso quando trazia consigo certa quantidade de 'pontos' de LSD – Quantidade ainda maior apreendida em sua residência – Confissão de a ter trazido dos Estados Unidos – Condenação – Voto vencido – Inteligência dos arts. 12 e 37 da Lei 6.368/76

Para que haja tráfico, não é mister seja o infrator colhido no próprio ato de venda da mercadoria proibida. O próprio art. 37 da Lei Antitóxicos (atual 28, § 2º, da Lei nº 11.343/06, 'contrario sensu'), dá as coordenadas da caracterização do tráfico ao estipular que essa classificação se fará em consonância com a natureza e a quantidade da substância



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

apreendida, o local e as condições em que se desenvolveu a ação criminosa, as circunstâncias da prisão, bem como a conduta e os antecedentes do agente.¹

A atual legislação de entorpecentes determina, com efeito, que o tipo penal do tráfico de entorpecentes abrange indistintamente condutas hipotéticas, que são regidas por uma série de núcleos verbais diversos entre si. Estes vêm relacionados, por sua vez, no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006: importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, **ter em depósito**, transportar, **trazer consigo**, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer substâncias estupefacientes, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. É possível aferir-se, assim, a partir de uma simples leitura superficial do texto legal, que o mero trespasse ilegal de substância estupefaciente já implica, por si só, na incidência do tipo penal referente ao tráfico de entorpecentes. A transferência, ainda que a título de cessão gratuita, distribuição, dádiva, troca ou presente, tampouco escapa ao sentido de tráfico previsto pelo legislador, uma vez não ser imprescindível a presença do escopo de lucro à configuração do crime. Em tais casos, é irrelevante, ainda, à consumação, o fato de o agente ter ou não logrado concretizar a *traditio* da substância a terceiros.

A procedência da alegação de que a substância ilícita se destinaria apenas ao uso próprio deve ser aferida em consonância com a conjuntura de sua apreensão, devendo ser afastada se não se coadunar com a dinâmica dos fatos.

No presente caso, o réu foi abordado em poder de

¹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação nº 20.239-3. Apelante: Justiça Pública. Apelados: Leônidas José Tavares e Elde Penna Kubrusly. Relator: Desembargador Geraldo Gomes. 4ª Câmara Criminal. Votação unânime. São Paulo, 26 de agosto de 1985. **Revista dos Tribunais**. v. 584, Junho 1984, p. 347/348.

microtubos contendo cocaína e o valor de R\$ 16,00. Tem-se ainda que, nas buscas perpetradas pelos policiais militares no local dos fatos, obtiveram êxito em localizar as substâncias estupefacientes, conforme narrado na denúncia.

Assim, na medida em que existem nos autos elementos de convicção evidenciando que o dolo era efetivamente de traficar – elemento subjetivo do tipo descrito do art. 33 da Lei n. 11.343/06 – resta completamente descabida a hipótese de desclassificação da conduta praticada para aquela subsumível à descrição contida no art. 28 do mesmo texto legal, até mesmo porque, o local, as condições do fato criminoso, bem como os demais indícios apontados pelo conjunto probatório produzido durante a instrução criminal, não permitem o acolhimento da tese de destinação para uso próprio.

Nesse sentido:

Tóxico – Tráfico – Alegação de ser viciado o agente, o que não obsta o reconhecimento da figura delitiva – Hipótese em que a figura do traficante e do viciado se mesclam num mesmo agente, preponderando a primeira – Sentença confirmada

A alegação de viciado não obsta o reconhecimento da figura do traficante, mormente na hipótese vertente, em que ambas se mesclam num mesmo agente, preponderando a última, de maior gravidade.²

Assim, diversamente do quanto do sustentado pela ilustre causídica, presentes estão os elementos indicando a efetiva vinculação do recorrente aos fatos resultando em sua correta condenação pela prática do crime de tráfico de entorpecentes.

² BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Habeas Corpus* nº 42.229-3 – São Paulo - Impetrante: Alberto Zacharias Toron. Paciente: Dirceu Cerquiario. Relator: Onei Raphael. 1ª Câmara. São Paulo, 23 de dezembro de 1985. **Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, v. 101, 1986, p. 498.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

No caso em tela, dúvidas inexistem, quer no que concerne à autoria, quer quanto à presença do dolo genérico de traficar, elemento subjetivo do tipo do art. 33 da Lei n. 11.343/06.

Não há como, portanto, desvinculá-lo da autoria do delito e nem tampouco como não reconhecer o *animus* de traficar.

As reprimendas, dosadas e fundamentadas em consonância com o sistema trifásico de aplicação da pena, não comportam reparos.

As básicas foram corretamente fixadas em 06 anos e 08 meses de reclusão e em 666 dias-multa (mínimos acrescidos de 1/3), sob a seguinte fundamentação (fls. 2020):

Atendendo às diretrizes do artigo 59, caput, do Código Penal, além das previstas no artigo 42 da Lei nº. 11.343/06, em especial à natureza e alto grau de lesividade da droga (*crack* e cocaína), sua conduta social é extremamente perniciosa cujo reflexo se deduz pelo prévio acionamento policial efetuado por moradores desta cidade a relatar seus inconformismos com o tráfico então mantido naquele local. A par da reincidência de Alan, cujo teor será posteriormente analisado, a droga comercializada detém uma natureza de alto grau viciante, predispondo os usuários a uma maior dependência em um tempo curtíssimo, logo, um fator a preponderar nesta fase de dosimetria penal.

Destarte, a conjugação das circunstâncias supracitadas resulta na exigência de uma maior reprimenda com escopo de desmotivá-lo na reiteração desses atos. Portanto, exaspero a pena-base mínima legal em 1/3 [...].

Nos casos de tráfico de entorpecentes (art. 33, da Lei n. 11.343/06), é perfeitamente admissível a elevação da pena-base com base 'na quantidade e variedade mais nociva do tóxico apreendido, nos termos do art. 42 da Lei de Tóxicos.

Tal fundamento, como já mencionado, é válido



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

para a exacerbação da pena-base e deve ser mantido, pois o acréscimo mostrou-se proporcional e razoável.

Na segunda etapa, ausentes circunstâncias atenuantes, as reprimendas foram elevadas de 1/6, em virtude da reincidência ostentada pelo acusado (processo n. n. 0001775.39.2018.8.26.0222 – arts. 129, § 9º e 147, *caput*, ambos do CP, em contexto de violência doméstica – trânsito em julgado para as partes em 2020 – fls. 43 e fls. 191), resultando em 07 anos, 09 meses e 10 dias de reclusão e em 777 dias-multa.

Na terceira etapa do cálculo, as sanções foram conservadas, em razão da ausência de causas de aumento ou de diminuição.

Corretamente o Magistrado de 1º Grau não aplicou o redutor de pena previsto no § 4º, do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Ao contrário do quanto alegado pela nobre Defensora (fls. 237), o apelante é portador de **reincidência**, que, por sua vez, é circunstância objetiva totalmente incompatível com a redução da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, em razão de expressa vedação legal. Entendimento diverso, além disso, impediria a pena de alcançar seus objetivos, a saber: prevenção e reprovação do delito.

No que diz respeito à pena de multa, esta igualmente foi fixada consoante os parâmetros do sistema trifásico de aplicação da reprimenda corpórea, não comportando, assim, qualquer reparo. Chegou-se a um total final de 07 anos, 09 meses e 10 dias de reclusão e de 777 dias-multa, à razão de 1/30 do maior salário mínimo vigente à época dos fatos.

O único regime possível para o desconto inicial da reprimenda imposta ao ora apelante, embora não impugnado é, de fato, o fechado, em razão de ser este o mais adequado ao caso



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

concreto.

Observe-se que a fixação do regime inicial continua sendo estabelecida consoante os parâmetros enumerados no art. 59 do CP, ao qual faz remissão o art. 33, § 3º, do CP, de modo que, para ser adotado de regime de pena mais brando, impõe-se que tal sistema seja efetivamente adequado à personalidade dos sentenciados, bem como à dinâmica e às consequências dos fatos por eles praticados, como acima explicitado quando da fixação das reprimendas. cumprimento de pena, previsto no art. 33, § 2º, alínea “a”, do CP.

Ante o exposto, **nega-se provimento ao recurso interposto pela Defesa**, em favor de ALAN CUNHA AMARAL, restando mantida a r. sentença por seus fundamentos.

Sem prejuízo da custódia cautelar anteriormente decretada, ora mantida pela ausência de alteração na conjuntura que ensejou sua decretação, fica determinada, desde já, a expedição, após o esgotamento de todos os recursos, de mandado de prisão em regime fechado, bem como de carta de guia, para que seja iniciado o cumprimento da pena em definitivo.

ROBERTO GRASSI NETO

Relator