



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000423819

1501937-56.2021.8.26.0544

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501937-56.2021.8.26.0544, da Comarca de Franco da Rocha, em que é apelante ADEMIR NUNES DE OLIVEIRA, é apelado 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 ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), ANTONIO B. MORELLO E NUEVO CAMPOS.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal 1501937-56.2021.8.26.0544

Juízo de origem: Foro de Franco da Rocha/Vara Criminal

Apelante: ADEMIR NUNES DE OLIVEIRA

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juiz de 1ª Instância: Filippo Del Giudice Garofalo

Voto nº 11.367

EMENTA : DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. REDUTOR- SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO DESPROVIDO. A questão em discussão consiste em avaliar a suficiência probatória. **Razões de Decisão.** A materialidade e a autoria do delito foram comprovadas pelo auto de flagrante, boletim de ocorrência, exame químico-toxicológico e depoimentos de policiais. A quantidade e variedade das drogas indicam destinação mercantil, afastando a possibilidade de absolvição por insuficiência probatória. Aplicável o redutor da Lei Antidrogas e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos é adequada, considerando a primariedade do réu (portador de condenação posterior) e a ausência de provas de dedicação à atividade criminosa. Regime aberto. **Dispositivo e Tese. Recurso desprovido. Tese de julgamento:** 1. A condenação por tráfico de drogas é mantida diante da prova robusta e da aplicação correta da dosimetria da pena. 2. A substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos é justificada pela primariedade do réu. **Legislação Citada:** Lei nº 11.343/06, art. 33, caput e § 4º. Código Penal, art. 59; arte. 33, § 3º.

Cuida-se de recurso de apelação da sentença de fls. 154/162, cujo relatório se adota, que condenou o réu **Ademir Nunes de Oliveira**, como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, à pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses reclusão e 349 (trezentos e quarenta e nove) dias-multa, no mínimo legal, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito, consistente em prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo e prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo período da pena, em entidade que será designada pelo juízo da execução e fixado o regime aberto em caso de descumprimento.

Inconformado, o réu pleiteia a absolvição por insuficiência

probatória. (fls. 127/141)

Recurso processado e regularmente contrariado (fls. 176/180).

A Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo desprovimento do apelo (fls. 191/197).

É O RELATÓRIO.

Ficou demonstrado nos autos que, no dia 10 de agosto de 2021, por volta de 08h45min, na Rua Diadema, altura do nº 14, Estância Lago Azul, na cidade e comarca de Franco da Rocha, o apelante trazia consigo, para fins de entrega a terceiros, as seguintes drogas: a) 26 porções de maconha, pesando, aproximadamente, 120g de massa bruta; b) 26 eppendorfs de cocaína, pesando, aproximadamente, 49g de massa bruta e c) 18 pedras de crack, pesando, aproximadamente 49g de massa bruta, substâncias entorpecentes que causam dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

A materialidade do delito está consolidada pelo auto de flagrante delito de fls. 01/02, boletim de ocorrência de fls. 06/08, apreensão descrita a fls. 09, fotografias de fls. 21/22, exame químico-toxicológico de fls. 148/150, além da prova oral coligada.

A autoria é igualmente incontroversa.

Em solo policial, o réu permaneceu em silêncio e, em juízo, não compareceu e se tornou revel.

Sucede, no entanto, que a prova dos autos apurou a responsabilidade dele pelo delito que lhe é irrogado na denúncia.

Realmente, os policiais militares Daniel Pereira Celestino Fernandes e Lucélio Vieira da Silva relataram, de forma uníssona e coesa, a dinâmica dos fatos.

Que estavam em patrulhamento pela rua Diadema, quando avistaram o réu andando pela via pública, com uma caixa na mão, em local conhecido como ponto de tráfico de entorpecentes. Ao avistar os policiais, jogou a caixa no chão e empreendeu fuga. Diante da atitude suspeita, resolveram abordá-lo, contudo, não obedeceu e adentrou ao terreno baldio. Em abordagem, foram localizados os entorpecentes, de várias porções, com substâncias análogas à 18 porções de crack e 26 eppendorffs de cocaína, de 24 porções de substância similar a maconha.

Percebe-se, assim, que a prova dos autos apurou, de maneira segura, que o apelante trazia consigo os entorpecentes apreendidos, quando foi surpreendido e preso em flagrante pela polícia.

A quantidade de drogas apreendidas e a forma como estavam acondicionadas, aliadas às circunstâncias da apreensão e à prova oral, igualmente não deixam margem a dúvidas acerca da sua destinação mercantil e, portanto, não há se falar em absolvição.

Nem se diga, de outra parte, que o depoimento do policiais é suspeito ou indigno 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.

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.

Inviável, portanto, a absolvição pretendida, eis que bem delineada a responsabilidade criminal do apelante, nos moldes do reconhecido na sentença recorrida.

Passo a análise da dosimetria da pena.

Na primeira fase da individualização da pena, em observância ao artigo 59, do Código Penal, foram observadas circunstâncias judiciais desabonadoras a serem imputadas ao réu (cf. fls. 103/104), deve ser majorada acima do patamar legal, tendo em conta o antecedente criminal e configuram maus antecedentes - não reincidência, fatos praticados em 2019 e transitado em julgado em 10/05/2023, além da quantidade e variedade das drogas (maconha e cocaína).

Nesse teor, a propósito, é o entendimento do STJ: ***"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DO ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. PENA-BASE. CRIME ANTERIOR AO APURADO NOS AUTOS. TRÂNSITO EM JULGADO POSTERIOR. CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Quanto aos maus antecedentes, esta Corte tem entendimento reiterado no sentido de que a condenação definitiva por fato anterior ao crime descrito na denúncia, mas com trânsito em julgado posterior à data do ilícito penal, ainda que não***

configure a agravante da reincidência, pode caracterizar maus antecedentes (...)" (STJ, AgRg no REsp 1840109/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. em 19/11/2019, DJe de 03/12/2019).

E mais: **"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO PRETÓRIO EXCELSO. CRIME DE DUPLICATASIMULADA. DOSIMETRIA DA PENA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÕES TRANSITADAS EM JULGADO (...) - O Superior Tribunal de Justiça adota o posicionamento de que podem ser considerados, para caracterizar maus antecedentes, condenações por crime anterior com trânsito em julgado posterior ao delito em exame, conforme procederam as instâncias ordinárias ao fixarem apena-base do paciente. Não incidência, in casu, do enunciado n. 444 da Súmula do STJ, porque foram aplicadas condenações já transitadas em julgado, como maus antecedentes, para exasperar a pena-base (...)"** (HC 209.148/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Marilza Maynard, Desembargadora convocada do TJ/SE, j. em 06/11/2012, DJe de 19/11/2012 - grifei).

A seguir, sem alterações e, na derradeira etapa, de rigor a aplicação do redutor do § 4º, do artigo 33 da Lei Antidrogas, que o réu é primário e não há prova nos autos que indique que se dedicava à atividade criminosa do tráfico ou mesmo que integrasse organização dessa natureza, mantenho a redução levada a efeito pelo Juiz sentenciante na fração de 2/5, resultando numa pena final de **03 anos e 06 meses de reclusão e pagamento de 349 dias-multa, em definitivo.**

Considerando, ainda, a Resolução nº 5 do Senado Federal, publicada em 15/02/2012, em conformidade com o posicionamento do STF, (cf. Apelação nº o 1500181-18.2022.8.26.0272, Rel. Des. Nuevo Campos, j. em 7 de outubro de 2022), **mantenho a substituição** da pena corporal do acusado por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pelo mesmo prazo da sanção corporal, e em prestação pecuniária, no valor de 1 (um) salário mínimo, a entidade pública ou privada com destinação social indicada em fase de execução.

De igual modo, fica mantido o regime prisional **aberto**, na hipótese de descumprimento da benesse (cf. artigo 33, § 3º, do Código Penal).

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso.**

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR

RELATOR