



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000430163

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503137-98.2021.8.26.0544, da Comarca de Louveira, em que é apelante JANIELSON RODRIGUES DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao apelo ajuizado em prol de Janielson Rodrigues da Silva, tão somente para afastar o reconhecimento da circunstância judicial negativa atinente aos maus antecedentes, sem reflexos nas penas finais, mantendo-se, por seus fundamentos, a sentença condenatória, como prolatada, com determinação, comunicando-se. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente) E JUSCELINO BATISTA.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

MARCO ANTÔNIO COGAN

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1503137-98.2021.8.26.0544
Comarca de Louveira – Vara Única
MM^a. Juíza dra. Camila Corbucci Monti Manzano
Apelante: Janielson Rodrigues da Silva
Apelada: Justiça Pública
TJSP – Oitava Câmara de Direito Criminal
VOTO Nº 58.729

APELAÇÃO CRIMINAL –
PRETENSÃO DEFENSIVA DE
ABSOLVIÇÃO DO APELANTE
POR INSUFICIÊNCIA DE
PROVAS A INCRIMINÁ-LO.
PLEITOS SUPLETIVOS DE
“(…) *DESCONSIDERAÇÃO DO
DEPOIMENTO POLICIAL*”, E
DE APLICAÇÃO DAS PENAS
NO MÍNIMO LEGAL.

CONDENAÇÃO ESTRIBADA
NO ART. 33, *CAPUT*, DA LEI
Nº 11.343/06.

CONJUNTO PROBATÓRIO
ROBUSTO A INCRIMINAR O
RECORRENTE NA FORMA
RECEPCIONADA NO ÉDITO
MONOCRÁTICO. CASO EM
QUE, TODAVIA, AS PENAS
COMPORTAM REPAROS,
SEM REFLEXOS NO
QUANTUM FINAL.

TESES SUBSIDIÁRIAS QUE
NÃO VINGAM, POR FALTA
DE AMPARO LEGAL.

**Recurso parcialmente provido,
com determinações.**

1 – Trata-se de apelação interposta em favor de Janielson Rodrigues da Silva, que foi condenado ao cumprimento de pena corporal de cinco anos de reclusão, em regime prisional inicial fechado, sem benefícios, mais o pagamento de quinhentos dias-multa, fixados no piso, por infração aos ditames do artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 (fls. 244/248).

Aduz a Defensoria do apelante que a r. sentença deve ser reformada, a fim de que ele seja absolvido, por insuficiência de provas a incriminá-lo, nos termos do artigo 386, II, V e VII, do Código de Processo Penal (fls. 267 e 270), argumentando que o conjunto probatório “(...) *é completamente frágil e não conclusivo sobre a real participação do defendido no delito*” (fl. 269).

Supletivamente requer a “(...) *DESCONSIDERAÇÃO DO DEPOIMENTO POLICIAL*” (FL. 269), e a aplicação das penas no mínimo legal, com o afastamento das “(...) *agravantes imputadas pela acusação (...)*” (fl. 270) (fls. 265/270).

O recurso foi contrarrazoado pela doutora Promotora de Justiça, que pretende o seu desprovimento, com a manutenção da r. sentença, reiterando suas alegações finais antes ofertadas (fls. 273/277).

A douta Procuradoria de Justiça, em r. parecer da lavra do doutor César Dario Mariano da Silva, se pronunciou, igualmente, pelo desprovimento do apelo (fls. 288/292).

Este, em síntese, é o relatório.

2 – No caso vertente, há que ser dado parcial provimento ao reclamo defensivo.

A materialidade não foi objeto de questionamento recursal, e se mostra devidamente comprovada nos autos.

Já a autoria do imputado na prática do crime de tráfico de drogas também é certa.

Preso em flagrante delito, ele optou por permanecer silente, nada alegando em sua defesa.

Em Juízo negou a prática delitiva, alegando que foi ao local para comprar drogas, destacando ser usuário de cocaína e maconha (mídia).

Todavia, essa insubsistente versão exculpatória, sintomaticamente apresentada apenas em Pretório, não vinga, já que completamente isolada do restante do conjunto probatório, além de não ter sido minimamente comprovada, a teor do que dispõe o artigo 156, do Estatuto Adjetivo.

Nesse diapasão, o guarda municipal Alexandre Rocha de Carvalho narrou que subia a via pública em viatura quando avistou um indivíduo de bicicleta descendo em sentido contrário, em alta

velocidade, destacando que, ao avistar sua guarnição, veio em direção a ela, não conseguindo frear para evitar a colisão, acrescentando que sua equipe desceu para prestar socorro, avistando ao solo uma sacola contendo certa quantidade de droga, além de outro saco contendo mais tóxicos, localizado no interior de sua calça pelo enfermeiro que o atendeu no local, tendo reconhecido o réu em audiência.

No mesmo sentido foi o depoimento do também guarda municipal Marcel Monteiro de Almeida.

Diante desse cenário, há que ser dispensado o devido valor probatório as palavras dos guardas municipais, que forneceram relatos harmônicos quanto as circunstâncias que cercaram a prisão do acusado, sem nenhuma demonstração de que tivessem interesse em incriminá-lo falsamente, a teor do que dispõe o já citado artigo 156, do CPP.

Fosse o caso de incidência de suspeição quanto aos seus depoimentos, deveria a Defensoria, que inclusive os arrolou em comum com a Acusação (fl. 171), a demonstrar a importância que deu a seus relatos, tê-los contraditado, o que não fez, daí porque motivo não há para que suas narrativas sejam recebidas com a parcialidade pretendida no recurso, além do que nenhuma razão concreta foi apontada pelo apelante, que se mostrasse apta a invalidar suas palavras, não se prestando, por óbvio, por si só, a profissão dos mesmos para tanto, principalmente, repita-se, quando tal não foi fator impeditivo para que a Defesa os arrolasse como depoentes de seu interesse.

Quanto ao crédito que deve ser dispensado, na espécie, aos relatos de agentes públicos, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça: - **“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. TESE DE NULIDADE E DE NEGATIVA DE AUTORIA. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA N. 182, STJ. AGRAVO DESPROVIDO. (...) III - Esta Corte reconhece a validade dos depoimentos policiais em geral, tendo em vista ser pacífico na jurisprudência que suas palavras merecem a credibilidade e a fé pública inerentes ao depoimento de qualquer funcionário estatal no exercício de suas funções, caso ausentes indícios de que houvesse motivos pessoais para a incriminação injustificada da parte investigada. Precedentes. [...]”**. (AgRg no HC n. 737.535/RJ, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 8/3/2024).

Dúvida não há, portanto, quanto ao fato de que as drogas apreendidas pertenciam ao acusado, vez que os guardas municipais foram categóricos em afirmar que as encontraram, tanto caídas ao solo, após a colisão da bicicleta do recorrente com a viatura, como também em suas vestes, o que foi constatado pelo enfermeiro que prestava o socorro no local do acidente.

Tal quadro, portanto, é mais do que indicativo da responsabilidade penal do apelante quanto a prática do delito que foi

recepcionado na r. sentença, notadamente diante da apreensão de nada menos que 46 *ependorfs* com 24,6g de cocaína, 34 invólucros de *crack*, pesando 6,1g, 21 porções de maconha, com peso líquido de 54,8g, e 07 frascos de cloreto de metileno, contendo 14,5ml dessa substância, embaladas essas 108 porções de quatro drogas distintas, três delas potentíssimas, de maneira fracionada, habitual no submundo da traficância, para fim de venda, além de numerário, na quantia de R\$ 110,00, a denotar vendas anteriores, sem comprovação, demais, por parte do réu, quanto ao exercício de trabalho lícito na época, tudo a comprovar que os aludidos tóxicos se destinavam ao comércio espúrio. Demais, disse ele ser usuário de apenas duas das quatro drogas apreendidas em seu poder, no montante de 108 embalagens, o que fala por si, demonstrando sua verdadeira destinação.

Acrescente-se a isso que para a configuração do narcotráfico não se exige qualquer ato de mercancia, bastando que o agente traga consigo, tenha em depósito ou guarde a substância proibida, sendo desnecessária a *traditio* para consumação do delito (RJTJSP- vol. 97, pág. 512).

Nesse sentido: - **“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 nº11.343/06 a *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 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”. (RT 584/347).

Dessa forma, a condenação do acusado pelo crime recepcionado era mesmo de rigor, não havendo que se falar em insuficiência probatória.

As penas, por sua vez, comportam reparos, sem reflexos no *quantum* final.

Isso porque as básicas foram fixadas acima dos patamares mínimos, na fração de 1/6, em razão do reconhecimento de maus antecedentes em desfavor do acusado, todavia, conforme certidão de fls. 222/223, a única condenação existente em seu desfavor é atinente a fatos posteriores aos *sub judice*, a dar conta de ser o apelante tecnicamente primário, observando-se que, embora da menção feita pela Magistrada, a fl. 247, quanto ao disposto no artigo 42, da Lei nº 11.343/06, a quantidade e natureza dos tóxicos apreendidos será valorada na terceira fase da dosimetria, para fim de afastamento do redutor previsto no artigo 33, § 4º, dessa lei, a fim de evitar a incidência de *bis in idem* no cálculo das penas, conforme o entendimento que tem prevalecido nos Tribunais Superiores, daí porque as reprimendas devem retornar ao piso, sendo mantidas na etapa subsequente, em que pese a aplicação da atenuante da menoridade relativa, vez que não podem ser reduzidas para alguém desses patamares, a teor do que dispõe o verbete nº 231, da Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não vingando a pretensão defensiva de afastamento de agravantes, vez que

nenhuma foi aplicada na espécie.

Na derradeira fase, embora da primariedade técnica do recorrente, acertadamente não foi reconhecido o redutor previsto no § 4º, do artigo 33, da Lei de Drogas, por se tratar de benesse a ser concedida em circunstâncias especialíssimas, quando preenchidos, cumulativamente, todos os seus requisitos, e apenas aos que se envolvem na atividade da narcotraficância de forma ocasional, e em pequena monta, o que, por óbvio, não é o caso do réu, mormente diante da apreensão acima mencionada, repita-se, de mais de uma centena de porções de quatro drogas distintas, três delas potentíssimas, além de numerário, a denotar vendas anteriores, sem nenhuma comprovação quanto ao exercício de atividade laborativa lícita ao tempo dos fatos, tendo o recorrente se declarado desempregado na Delegacia (fl. 11), tudo a indicar que se trata de pessoa profundamente enraizada nessa atividade criminosa gravíssima, daí porque não preenche o terceiro requisito do referido dispositivo legal.

Nesse sentido, sobre a possibilidade de valoração da quantidade e natureza das drogas na análise do cabimento do redutor em apreço, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça: - **“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. RACIONALIZAÇÃO DA UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO HEROICO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE E NATUREZA DE DROGAS APREENDIDAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. NÃO**

INCIDÊNCIA. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA” (STJ, HC 361912/SP, Relator Ministro ANTÔNIO SALDANHA PALHEIRO, julgado em: 06/12/2016).

Quanto a nocividade da cocaína e do *crack*, nas quantidades que o recorrente tinha para entrega a terceiros, e do dano que causariam a saúde pública, se disseminadas, mister mencionar o ensinamento de Marcos Passagli, na sua obra Toxicologia Forense – Teoria e Prática, a denotar o impacto de tal forma de proceder na saúde pública: - **“A cocaína pode produzir uma intoxicação grave e por vezes, inesperadamente, com pequenas doses. A dose letal pode estar entre 0,8 a 1,2g para um homem de 70kg (...). Em contrapartida, há casos em que pode ocorrer o óbito com uma dose extremamente baixa de 20mg”** (op. cit. p. 180, 5ª edição, Ed. Millennium, 2018, Campinas).

Frise-se, a propósito, que não há impedimento de que, sem agravamento da situação penal do recorrente, o Tribunal, a quem se devolveu o exame da causa por força de apelação exclusiva da Defesa, possa realizar nova ponderação acerca das circunstâncias do caso concreto, e emitir fundamentação mais abrangente para manter parte da dosimetria fixada em Primeiro Grau, diante da amplitude do efeito devolutivo do referido recurso.

Sobre o tema: - **“HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. RECURSO DE APELAÇÃO EXCLUSIVO DA DEFESA.**

AFASTAMENTO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA LEI N.º 11.343/2006 POR FUNDAMENTOS NÃO CONSIGNADOS NA SENTENÇA. MANUTENÇÃO DO ÉDITO CONDENATÓRIO. *REFORMATIO IN PEJUS*. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. Conforme já se manifestou esta Corte Superior de Justiça, "[o] princípio da *reformatio in pejus* não vincula o Tribunal aos critérios ou fundamentos adotados pelo Juízo monocrático, mas apenas o impede de agravar a situação do réu" (HC 88.952/SC, 5.ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJ de 10/12/2007). 2. Na hipótese, embora a Corte de origem tenha acrescentado fundamento não utilizado na decisão de primeiro grau para afastar a incidência da causa de diminuição de pena pleiteada pelo ora Paciente, a situação do Réu não foi agravada, pois, com o desprovimento da apelação defensiva, manteve-se inalterada a sentença condenatória. Ausente, portanto, a arguida *reformatio in pejus*. 3. Ordem de habeas corpus denegada". (STJ, HC 215.333/MT, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 28/05/2013).

Por fim, há que ser mantido o regime prisional inicial fechado, único adequado ao apelante, vez que compatível com a gravidade, em concreto, do delito cometido, observando-se as graves consequências que poderiam ser alcançadas com sua forma de proceder, tudo em consonância com os ditames do quanto determinado no artigo 33, §§ 2º e 3º, do Estatuto Repressivo, mais o artigo 42, da Lei nº 11.343/06, levando-se em conta a natureza do narcotráfico, equiparado

aos delitos hediondos, ao qual a própria Carta Magna, em seu artigo 5º, incisos XLIII e LI, estabelece que seja tratado com maior rigor, a ponto de se tratar do único crime que autoriza a extradição do brasileiro naturalizado.

Isto posto, dá-se parcial provimento ao apelo ajuizado em prol de **Janielson Rodrigues da Silva**, tão somente para afastar o reconhecimento da circunstância judicial negativa atinente aos maus antecedentes, sem reflexos nas penas finais, mantendo-se, por seus fundamentos, a sentença condenatória, como prolatada.

1 - Após o trânsito em julgado, expeça-se o competente mandado de prisão em desfavor do condenado, remetendo-se cópia desse também ao doutor Delegado de Polícia Diretor do DEINTER 2;

2 - Tendo havido alteração no julgamento, comunique-se, pela Secretaria, o teor da presente decisão ao Juízo das Execuções Criminais, nos termos da Portaria nº 05/2016, da Presidência da Seção de Direito Criminal desta Corte.

Marco Antônio Pinheiro Machado Cogan
Relator