



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000437580

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501332-60.2024.8.26.0559, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante ORIVALDO PEREIRA DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª 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 LUIS SOARES DE MELLO (Presidente) E EUVALDO CHAIB.

São Paulo, 6 de maio de 2025.

ROBERTO PORTO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1501332-60.2024.8.26.0559

Apelante: Orivaldo Pereira da Silva

Apelado: Ministério Público

Comarca de São José do Rio Preto

Voto nº 22.024

APELAÇÃO CRIMINAL – Tráfico de drogas – Recurso defensivo – Materialidade e autoria comprovadas – Depoimentos seguros dos agentes públicos, corroborados pelo exame pericial – Intuito mercantil demonstrado nos autos – Condenação mantida – Penas adequadamente fixadas e bem fundamentas – Multirreincidência específica que justifica a exasperação da pena em fração superior a 1/6 – Causa de aumento do art. 40, IV, da Lei nº 11.343/06 bem reconhecida – Envolvimento de adolescente – Maus antecedentes e reincidência que impedem a aplicação do redutor e justificam a imposição do regime inicial fechado – Inviável substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, por expressa vedação legal – Recurso desprovido.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Orivaldo Pereira da Silva** contra a r. sentença de fls. 196/200, que julgou procedente a ação penal e o condenou, por infração ao disposto no artigo 33, *caput*, c.c., artigo 40, VI, ambos da Lei nº 11.343/06, às penas de 11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e de 1165 (um mil, cento e sessenta e cinco) dias-multa, no valor mínimo unitário.

Inconformado com a r. sentença, recorre a defesa pugnando pela absolvição por insuficiência de provas.

Subsidiariamente, aventa a redução das penas (fls. 206/212).

O recurso foi contrarrazoado pelo Ministério Público (fls. 216/222) e a douta Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo desprovimento do apelo (fls. 245/251).

Relatei.

O apelo não merece provimento.

Consta da denúncia que **Orivaldo Pereira da Silva**, no dia 27 de junho de 2024, na Rua Dr. José Osmar Segura Lopes nº 313, Bairro Cohab, na cidade de Guapiaçu, Comarca de São José do Rio Preto, nas imediações de recinto onde se realiza diversões de qualquer natureza, trazia consigo, para fins de entrega ao consumo de terceiros, tinha em depósito e guardava, com o propósito de fornecer ou entregar a consumo, ainda que gratuitamente, 9,01 gramas de *crack* distribuídas em 53 porções, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Descreve a inicial que foi realizado o cumprimento do mandado de busca e apreensão referentes aos autos 1506798-81.2024.8.26.0576, quando policiais civis se deslocaram para a Rua Doutor José Osmar Segura Lopes, numeral 303, Cohab I, em Guapiaçu, visando localizar drogas, equipamentos, documentos e outros itens análogos, relacionados a prática do delito de tráfico de drogas. Na residência foi encontrado o acusado **Orivaldo Pereira da Silva**, que disse ser morador do local e ser conhecido pelo apelido de “Prego”, sendo abordado e identificado. No local também estava Henrique Fernando Barbiero, que disse que estava ali temporariamente, pois era conhecido de “Prego”.

Aos fundos do imóvel foi encontrado o

adolescente V. M. de O. P., com quatorze anos. Em revista pessoal nada de ilícito foi encontrado com ele. Passaram então a vistoriar todos os cômodos da residência, na companhia do morador, **Orivaldo**, sendo localizado, em cima do telhado aos fundos da residência, um invólucro de plástico de cor preta embalando cinquenta e três porções de substância conhecida como *crack*, já separadas em pequenos plásticos de cor transparente. Entrevistados, todos negaram sobre a existência de droga naquele local, e que apenas Henrico é que tinha droga para seu consumo.

Pois bem.

Com efeito, a materialidade está demonstrada pelo auto de prisão em flagrante, pelo boletim de ocorrência (fls. 18/23), pelo auto de exibição e apreensão (fls. 26/27), pelo laudo de exame químico-toxicológico (fls. 114/116), bem como pela prova oral trazida aos autos.

A autoria, igualmente, é certa.

O Apelante, em Juízo, negou a prática do delito, alegando que ficou internado em clínica para dependentes químicos, período em que pessoa conhecida como “Biel” permaneceu em sua residência. Não sabe se as drogas encontradas pertenciam a “Biel” ou a Henrico, que também morava no imóvel.

Contudo, sua versão se encontra isolada no conjunto probatório.

As testemunhas policiais, Romulo e Ivan, responsáveis pelo cumprimento do mandado de busca e apreensão, confirmaram de maneira segura e coesa os termos da denúncia, relatando que durante a diligência, na residência do acusado,

conhecido como “Prego”, encontraram “pedras” de *crack* e, no bolso de Henrico, localizaram outra porção da droga e um cachimbo utilizado para consumo do entorpecente. Também a genitora de **Orivaldo** e um adolescente estavam na residência, próximos ao local de onde a droga foi encontrada. O menor não residia no local e admitiu informalmente a propriedade dos entorpecentes.

Ivan detalhou sobre as investigações realizadas, acrescentando que havia informações, desde o começo de 2024, que **Orivaldo** emprestava sua residência a outros dois indivíduos para que realizassem o tráfico de drogas no local, sendo um deles conhecido por “Biel”. Tiveram notícias do homicídio de “Biel” e foi solicitada a expedição de mandado de busca e apreensão na residência de “Prego”, ocasião em que localizaram as porções de *crack*.

A jurisprudência dos Tribunais Superiores é pacífica quanto à validade da prova testemunhal prestada por agentes policiais que tenham participado das diligências que culminaram na captura do investigado ou em sua prisão em flagrante. Isso porque não seria razoável afastar a validade de depoimentos prestados por agentes públicos com fundamento tão-somente na respectiva condição funcional, já que estes também são submetidos ao crivo do contraditório, como qualquer outra testemunha.

Assim, as declarações dos policiais têm valor relevante e merecem total credibilidade. Por serem agentes do Estado no exercício de função pública, presumem-se legítimos os relatos por ele ofertados, principalmente quando em conformidade às demais provas colhidas nos autos. A propósito:

“APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE ENTORPECENTES -

PRETENDIDA A DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ARTIGO 28 DA LEI Nº 11.343/06 - IMPOSSIBILIDADE - Inviável a desclassificação para o delito o artigo 28 da Lei nº 11.343/06 se as circunstâncias que envolvem os fatos, a variedade e a quantidade de drogas evidenciam a prática do tráfico de entorpecentes – Não se pode negar valor aos depoimentos do guarda municipal e do investigador de polícia quando os mesmos são essencialmente harmônicos e não se vislumbra nenhuma razão para incriminarem injustamente o réu. Recurso parcialmente provido, somente para reduzir as penas.” (TJSP – Apelação nº 1500256-61.2020.8.26.0552, 8ª Câmara Criminal, Rel. Luis Augusto de Sampaio Arruda, j. 07.05.2021).

“É mais do que remansosa a jurisprudência no sentido de que agentes públicos, tais como policiais militares, civis e agentes penitenciários não são apenas pela função que ocupam suspeitos como testemunhas em processo criminal. Pelo contrário, por serem agentes públicos investidos em cargos cujas atribuições se ligam umbilical e essencialmente à segurança pública, não têm qualquer interesse em prejudicar inocentes, principalmente quando os relatos apresentados são coerentes e seguros, de maneira que, não havendo absolutamente nada no conjunto probatório que desabone seus testemunhos, a estes deve ser conferida relevante força probante.” (TJSP – Apelação nº 0014391-63.2013.8.26.0176, 4ª Câmara Criminal, Rel. Camilo Léllis, j. 29.09.2015).

Colocá-los sob suspeita pela condição funcional é argumento batido e preconceituoso. Bem por isso a versão oficial deve ser confrontada com as demais provas, como deve ser feito com qualquer outra fonte de informação, tudo para afastar o risco de que a acusação decorra de sentimentos menos elevados ou

interesses outros que não o da contribuição para o julgamento justo.

Importante destacar que o tipo penal do tráfico prevê diversas condutas, bastando uma delas para consumação do crime. Quem traz consigo a droga, ou a mantém sob guarda ou em depósito, já consumou a infração. Para configuração do delito de tráfico de drogas, não é necessária prova da mercancia; o simples fato de, com essa finalidade, guardar, manter em depósito, trazer consigo, fornecer, ainda que gratuitamente, a substância, também caracteriza o crime em questão.

Nesse diapasão, sem qualquer evidência de que as drogas apreendidas se destinavam ao consumo do réu. Como bem destacou a douta Magistrada sentenciante, “*A massa do entorpecente apreendido não é expressiva. Todavia, a droga estava fracionada em 53 pequenas porções escondidas em conjunto no teto do imóvel. Assim, evidente a sua destinação ao tráfico. (...) embora o adolescente tenha admitido a propriedade da droga, os entorpecentes estavam na residência do réu. Somado a isso, conforme relatório de investigação anexado nos autos nº 1506798-81.2024 (fls. 04/08), os suspeitos Gabriel e Breno usavam a residência do réu como ponto de tráfico, o qual anuiu ao tráfico dos demais e recebia porções de crack como pagamento. Nesse sentido, no local também havia Henrico, pessoa que aparentemente era usuário de drogas e tinha acabado de adquirir uma porção (estava com uma porção de crack e um cachimbo). (...) Analisando as circunstâncias fáticas, evidencia-se, pela lógica, que, malgrado não fosse o proprietário da droga, o réu aderiu à conduta do tráfico realizado por terceiros, inclusive armazenando drogas em seu imóvel para a comercialização.*” (fl. 198).

Considerando-se o extenso conjunto fático probatório, e que o Apelante não trouxe aos autos elemento de prova

hábil a comprovar sua versão dos fatos, a qual restou completamente isolada, fica evidente que sua exculpatória, fundamentada na negativa de autoria, conquanto constitua legítima manifestação de autodefesa, revela mera tentativa de livrar-se da condenação pelo crime que lhe é imputado.

Destarte, a condenação, nos termos da r. sentença, era mesmo medida de rigor.

No tocante à dosimetria das penas, não há qualquer reparo a ser feito.

Na primeira fase, diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis do artigo 59, *caput*, do Código Penal, notadamente os maus antecedentes (proc. nº 2408-16.2009 – fls. 74/75; e proc. nº 401/1996 – fl. 88), a pena-base foi adequadamente fixada 1/3 acima do mínimo legal, partindo de 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 666 (seiscentos e sessenta e seis) dias-multa.

Na segunda fase, reconhecida a agravante da reincidência (proc. nº 9043-62.2012 – fls. 76/77; proc. nº 1500383-07.2022 – fls. 77/78; e proc. nº 62608-09.2010 – fl. 79), as reprimendas foram elevadas em 1/2, perfazendo 10 (dez) anos de reclusão e 999 (novecentos e noventa e nove) dias-multa.

Tratando-se de três condenações, sendo duas delas também pela prática de tráfico de drogas, inviável, como pretende a combativa defesa, o acréscimo nesta etapa da dosimetria somente na fração de 1/6. É certo que mais reprovável a conduta daquele que se dedica à prática reiterada de variados delitos, fazendo do crime seu modo de vida. O indivíduo que, mesmo

repreendido pelo Poder Público, se dedica à prática de diversos delitos, demonstra inabilidade de reinserção no meio social ordeiro, de modo que a resposta estatal deve ser mais severa.

Assim sendo, diante da multirreincidência específica, a pena elevada em fração superior a 1/6 se mostrou proporcional e em consonância ao entendimento sedimentado pelo c. Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. FURTO. MÚLTIPLAS CONDENAÇÕES TRANSITADAS EM JULGADO. MULTIRREINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. AUMENTO ACIMA DO PATAMAR DE 1/6 (UM SEXTO). POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. "Consoante entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, a aplicação de fração superior à 1/6, pelo reconhecimento das agravantes e das atenuantes genéricas, exige motivação concreta e idônea. Na hipótese, a instância ordinária fez expressa menção a duas condenações anteriores, inexistindo, com isso, ilegalidade na escolha da exasperação da reprimenda, em montante superior à usual fração de 1/6, ante a multirreincidência do réu." (AgRg no AREsp n. 1.885.704/MS, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 19/10/2021, DJe de 22/10/2021) 2. Tratando-se de réu que ostenta múltiplas condenações transitadas em julgado por crimes contra o patrimônio, não há ilegalidade no incremento acima de 1/6 (um sexto) pela agravante da reincidência. 3. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no HC n. 735.664/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 20/3/2023, DJe de 29/3/2023).

Na terceira fase, reconhecida a causa de

aumento prevista no artigo 40, IV, da Lei nº 11.343/06, diante do envolvimento de adolescente na atividade ilícita, as sanções foram elevadas em 1/6, alcançando o patamar definitivo de 11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 1165 (um mil, cento e sessenta e cinco) dias-multa.

Não era mesmo o caso de reconhecimento da causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, diante da reincidência e dos maus antecedentes, por expressa vedação legal.

Quanto ao regime inicial, em razão da pena aplicada, bem como da reincidência e dos maus antecedentes, o fechado é o único que se mostra adequado, nos termos do artigo 33, § 2º, “a”, e § 3º, do Código Penal. Nessa esteira, já decidiu o c. Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. IMPUGNAÇÃO SUFICIENTE. RECONSIDERAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REINCIDÊNCIA. DETRAÇÃO INÓCUA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Uma vez impugnados os fundamentos da decisão de inadmissão do recurso especial, é de ser reformado a decisão que não conheceu do agravo. 2. **Não há ilegalidade na fixação do regime inicial fechado para o cumprimento da pena fixada entre 4 e 8 anos, diante da reincidência do sentenciado**, circunstância que torna inócua a detração prevista no art. 387, § 2º, do CPP, razão pela qual tem incidência a súmula n. 83/STJ. 3. Agravo regimental provido para negar provimento ao agravo em recurso especial.” (STJ - AgRg no AREsp 1861262/SP, Rel. Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 22/06/2021 – não grifado no original).

Por fim, pelos mesmos motivos, inviável a substituição da reprimenda corpórea pela restritiva de direitos, observados os requisitos do artigo 44 do Código Penal.

Ante o exposto, pelo meu voto, **nega-se provimento** ao recurso defensivo, mantendo-se, na íntegra, a r. sentença recorrida.

ROBERTO PORTO
Relator