



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000438356

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501762-56.2022.8.26.0082, da Comarca de Boituva, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado ANDERSON DA SILVA SIQUEIRA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao apelo ministerial para condenar ANDERSON DA SILVA SIQUEIRA por infração ao artigo 33, caput e §4º, da Lei nº 11.343/06, às penas de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no piso, substituída a privativa de liberdade por duas restritivas de direito, nos termos constantes do v. Acórdão. V.U.**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA ZOMER (Presidente), FIGUEIREDO GONÇALVES E MÁRIO DEVIENNE FERRAZ.

São Paulo, 6 de maio de 2025.

ANA ZOMER
Relatora
Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº 1501762-56.2022.8.26.0082

Apelante: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelado: ANDERSON DA SILVA SIQUEIRA

Comarca: Boituva

Magistrado(a): Dr(a). Liliana Regina de Araujo Heidorn Abdala

Voto nº 7.420

DIREITO PENAL. APELAÇÃO MINISTERIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PARCIAL PROVIMENTO. I. Caso em Exame. ANDERSON DA SILVA SIQUEIRA foi absolvido em primeira instância da acusação de tráfico de drogas, com base no artigo 386, incisos III e VII, do Código de Processo Penal. A acusação recorreu, buscando a condenação do réu e o perdimento do valor apreendido. II. Questão em Discussão. A questão em discussão consiste em determinar se a atuação da Guarda Municipal na prisão em flagrante do réu foi legal e se há provas suficientes para condenar ANDERSON DA SILVA SIQUEIRA por tráfico de drogas. III. Razões de Decidir. A atuação da Guarda Municipal foi considerada legal, conforme o decreto presidencial nº 11.841/2023 e precedentes do STF que reconheceram as guardas municipais como sendo órgãos de segurança pública. As provas apresentadas, incluindo depoimentos de guardas municipais e a confissão de um comprador em sede policial, foram consideradas suficientes para comprovar a prática do tráfico de drogas pelo réu. A pena foi aplicada no mínimo legal, contemplando-se o redutor do tráfico em virtude da primariedade e ausência de maus antecedentes do recorrido. Foi estabelecido o regime inicial aberto, substituída a carcerária por alternativas e decretado o perdimento do dinheiro apreendido em favor da União. IV. Dispositivo e Tese. Recurso parcialmente provido para condenar ANDERSON DA SILVA SIQUEIRA por tráfico de drogas, com pena de 01 ano e 08 meses de reclusão, em regime aberto, e 166 dias-multa, substituída a privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, e decretado o perdimento do valor apreendido. Tese de julgamento: 1. A atuação da Guarda Municipal em prisões em flagrante é legal. 2. A condenação por tráfico de drogas pode se basear em depoimentos de agentes públicos e confissões em sede policial. Legislação Citada: Lei nº 11.343/06, art. 33, caput e §4º; Código Penal, art. 44, art. 93, inciso II, alínea "b"; Constituição Federal, art. 243, parágrafo único; Decreto-Lei nº 3.689/41, art. 301 e art. 302. Jurisprudência Citada: STF, ADPF nº 995/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. em 28/08/2023; STF, RE 608.88 - Tema 656, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 20/02/2025; TJSP, Apelação Criminal nº 0009916-07.2023.8.26.0114, Rel. Figueiredo Gonçalves, j. em 28/11/2023.

Trata-se de Apelação interposta pela d. Acusação em face da r. sentença de fls. 87/99, cujo relatório acolho, na qual a MMª. Juíza de Direito da 1ª Vara da Comarca de Boituva absolveu ANDERSON DA SILVA SIQUEIRA da acusação de violação ao artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, com fulcro no artigo 386, incisos III e VII, do Código de Processo Penal; franqueado o recurso em liberdade.

Irresignada, almeja a i. representante do *Parquet* a condenação do acusado nos termos da denúncia, e perdimento do valor apreendido (fls. 110/120).

As contrarrazões foram ofertadas (fls. 123/134).

Regularmente processado, a d. Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo provimento deste (fls. 144/151).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Fundamento e decido.

A respeitável sentença merece reparos.

A priori, respeitado o entendimento da i. juíza sentenciante, entendo que a atuação da guarda municipal no cenário perquirido não se revestiu de qualquer ilegalidade.

Isto porque, impende considerar que os agentes públicos surpreenderam o apelado em evidente situação flagrancial.

No ponto, saliento que o decreto presidencial nº 11.841, de 21 de dezembro de 2023, disciplinou a atuação da Guarda Municipal, notadamente quando se depara com situação de flagrante delito: “Art. 5º. Na hipótese de ocorrências que configurem ilícito penal, as guardas municipais poderão: I - realizar a prisão em flagrante dos envolvidos, na forma prevista nos art. 301 e art. 302 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941”.

Exatamente o que ocorreu no caso em exame.

Ressalto ainda que, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, o E. STF externou posicionamento no sentido de que a Guarda Municipal integra os órgãos de segurança pública, contribuindo para o combate à

criminalidade; logo, mostra-se plenamente possível que a detenção questionada seja por eles levada a cabo: *"DIREITO CONSTITUCIONAL E SEGURANÇA PÚBLICA. ART. 144, §8º, DA CONSTITUIÇÃO. RECONHECIMENTO DAS GUARDAS MUNICIPAIS COMO ÓRGÃO DE SEGURANÇA PÚBLICA. LEGÍTIMA OPÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL AO INSTITUIR O SISTEMA ÚNICO DE SEGURANÇA PÚBLICA (LEI Nº 13.675/18). PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. É evidente a necessidade de união de esforços para o combate à criminalidade organizada e violenta, não se justificando, nos dias atuais da realidade brasileira, a atuação separada e estanque de cada uma das Polícias Federal, Civis e Militares e das Guardas Municipais; pois todas fazem parte do Sistema Único de Segurança Pública. 2. Essa nova perspectiva de atuação na área de segurança pública, fez com que o Plenário desta Suprema Corte, no julgamento do RE 846.854/SP, reconhecesse que as Guardas Municipais executam atividade de segurança pública (art. 144, § 8º, da CF), essencial ao atendimento de necessidades inadiáveis da comunidade (art. 9º, § 1º, da CF). 3. O reconhecimento dessa posição institucional das Guardas Municipais possibilitou ao, com CONGRESSO NACIONAL, em legítima opção legislativa, no § 7º do artigo 144 da Constituição Federal, editar a Lei nº 13.675, de 11/6/2018, na qual as Guardas Municipais são colocadas como integrantes operacionais do Sistema Único de Segurança Pública (art. 9º, § 1º, inciso VII). 4. O quadro normativo constitucional e jurisprudencial dessa SUPREMA CORTE em relação às Guardas Municipais permite concluir que se trata de órgão de segurança pública, integrante do Sistema Único de Segurança Pública (SUSP). 5. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental conhecida e julgada procedente para, nos termos do artigo 144, §8º da CF, CONCEDER INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO aos artigos 4º da Lei 13.022/14 e artigo 9º da 13.675/18 DECLARANDO INCONSTITUCIONAL todas as interpretações judiciais que excluam as Guardas Municipais, devidamente criadas e instituídas, como integrantes do Sistema de Segurança Pública."* (STF. ADPF nº 995/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. em 28/08/2023).

Nesse sentido, esta C. Câmara: *"Esta Câmara vem entendendo pela competência da Guarda Civil Metropolitana para realizar prisões em flagrante. Isso porque, a despeito dos guardas municipais não estarem desempenhando, nessas ocasiões, a função constitucional precípua, nem por isso tal participação pode ser tomada como ilícita, mormente porque o artigo 301 do Código de Processo Penal autoriza qualquer do povo a realizar prisão em flagrante, ao tempo em que as autoridades policiais têm o dever de realizá-la."* (TJSP, *Apelação Criminal nº 0009916-07.2023.8.26.0114; Relator Figueiredo Gonçalves, 1ª Câmara de Direito Criminal, julgado em 28/11/2023, DJe em 28/11/2023*).

Ademais, em recentíssima decisão proferida no bojo do Tema 656, de Repercussão Geral, o E. STF sedimentou exegese acerca da constitucionalidade do exercício de ações de segurança urbana pelas guardas municipais, inclusive o policiamento comunitário ostensivo, ressalvadas as atividades de polícia judiciária, *verbis*: “É constitucional, no âmbito dos municípios, o exercício de ações de segurança urbana pelas guardas municipais, inclusive o policiamento ostensivo comunitário, respeitadas as atribuições dos demais órgãos de segurança pública previstas no artigo 144 da Constituição Federal e excluída qualquer atividade de polícia judiciária, sendo submetidas ao controle externo da atividade policial pelo Ministério Público, nos termos do artigo 129, inciso 7º, da Constituição Federal.”. (STF, RE 608.88 - Tema 656, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, Data do Julgamento: 20/02/2025).

Sendo assim, passo à análise do mérito da ação penal.

Consoante narra a inaugural, “no dia 11 de agosto de 2022, aproximadamente às 14h30min, na Rua Roberto Toqueton, nº 10, Jardim São Paulo, na cidade e comarca de Boituva, ANDERSON DA SILVA SIQUEIRA, qualificado a fls. 15, adquiriu e trazia consigo, para fins de tráfico, 4,52 g (quatro gramas e cinquenta e dois centigramas) líquidos de maconha, acondicionados em 2 (duas) porções e 0,21 g (vinte e um centigramas) líquidos de cocaína, acondicionados em 1 (uma) porção, substâncias entorpecentes que determinam dependência física e psíquica, sem autorização legal e regulamentar para tanto.

Segundo apurado, guardas municipais realizavam patrulhamento pelo local dos fatos, quando visualizaram o denunciado entregando uma substância, aparentando ser maconha, para um indivíduo, posteriormente identificado como Igor Corrêa de Souza.

Ao perceber a aproximação da viatura, o denunciado soltou o entorpecente que trazia consigo no chão.

Ato contínuo, os agentes recuperaram os entorpecentes dispensados pelo autor e verificaram que se tratavam de 2 (duas) porções de maconha e 1 (uma) porção de cocaína. Com o denunciado, ainda foram localizados de R\$ 12,00 (doze reais). Com Igor, nada de ilícito foi localizado.

Indagado, Igor informou que estava comprando entorpecentes do denunciado ANDERSON.

Em seguida, o denunciado foi conduzido à Delegacia de Polícia.

A maneira como as drogas apreendidas estavam acondicionadas,

além das circunstâncias em que se deram o flagrante, evidenciam a prática do tráfico de entorpecentes” (fls. 33/36).

Em virtude destes fatos, ANDERSON foi denunciado como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06; finda a instrução processual, restou absolvido das imputações contra si irrogadas, com lastro no artigo 386, incisos III e VII, do Código de Processo Penal.

Pois bem.

A materialidade veio estampada pela portaria (fls. 02/03); boletim de ocorrência (fls. 04/05); auto de exibição e apreensão (fls. 08/09); laudo de exame químico-toxicológico (fls. 16/19); guia de depósito judicial (fls. 20); relatório final (fls. 29/30); assim como pelas demais provas carreadas ao todo.

Da mesma forma, não pairam dúvidas em relação à autoria delitiva; friso, por oportuno, o teor da prova oral exposta na r. sentença antagonizada (fls. 90):

As testemunhas Marco Antônio Damasceno e João Carlos de Souza, guardas municipais responsáveis pelo flagrante, apresentaram depoimentos harmônicos e complementares quanto aos pontos nucleares dos fatos, em conformidade com a vestibular. Reportaram, em síntese, que “estavam em patrulhamento de rotina e ao se aproximarem da esquina visualizaram o réu próximo de Igor, que estava em uma moto. Estavam a cerca de cinco metros e visualizaram que o réu iria entregar algo para Igor. Disseram que quando o réu visualizou a viatura jogou a droga no chão. Anderson foi abordado e com ele havia pequena quantidade de dinheiro e encontraram a maconha e cocaína no chão que ele havia acabado de jogar. Quanto à Igor, disseram que ele estava em uma moto e disse para os guardas que estava no local para comprar drogas de Anderson, que os guardas se aproximaram e não houve tempo de comprar a droga. Os guardas disseram que se trata de local conhecido como ponto de venda de drogas e que tem conhecimento que Anderson já foi levado para delegacia diversas vezes, que ele continua no ponto de venda de drogas, que é 'safadinho', diz que zomba dos guardas e alega que 'os guardas estão fazendo o trabalho deles e Anderson fazendo o seu’” (fls. 11/12 e 102 mídia).

A testemunha Igor, após aduzir na Delegacia que iria comprar drogas do réu na ocasião (fls. 13), relatou em audiência que “*não se recorda dos fatos.*

Alegou que foi para delegacia e não se recorda dos fatos. Foi lido o depoimento que ele teria prestado na delegacia e ele disse que não se recorda de nada. Alegou que é usuário de maconha” (fls. 102 mídia).

O ora apelado rechaçou as imputações contra si irrogadas sempre que ouvido. Em contraditório, asseverou que *“reside na rua de cima do local em que ele foi abordado. Disse que estava na rua conversando com conhecidos, os guardas passaram na rua e o abordaram, ele estava somente com um pino de cocaína e negou a posse da maconha. Disse que um rapaz de moto estava a certa distância e foi abordado pelos guardas. Disse que não conhecia aquele rapaz e que foram levados para delegacia em viaturas diferentes. Alegou que já foi levado outras vezes para delegacia e negou a traficância”* (fls. 15 e 102 mídia).

Recordo que o ônus de comprovar a tese exculpatória invocada era do próprio acusado, tal qual reza o artigo 156 do Código de Processo Penal. Não basta alegar, deve-se validar o que se argui (***STJ, AgRg no HC nº 446.942/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 4/12/2018, DJe em 18/12/2018; e STJ, AgRg no HC nº 766.850/SP, Relator Ministro Jesuíno Rissato, Desembargador Convocado do TJDF, Sexta Turma, julgado em 27/3/2023, DJe em 30/3/2023***).

Como já repisado, os guardas municipais relataram a ocorrência de forma concorde, detalhando-lhe os elementos centrais e confirmando a responsabilidade do réu pelo delito a que inculpado.

De se realçar que, quanto ao depoimento dos agentes públicos, é pacífico o entendimento de que a simples profissão por eles exercida não enseja seu recebimento com reservas, posto que gozam de fé pública e são colhidos sob o compromisso de externar a verdade (***STF, HC nº 74.608-0/SP, Relator Ministro Celso de Mello, Primeira Turma, v.u., Ementário 1864-5/1021; e STJ, AgRg no AREsp nº 1.997.048/ES, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 15/2/2022, DJe em 21/2/2022***).

Demais disso, conquanto a testemunha *Igor* não tenha se recordado dos fatos em juízo, não há como se ignorar suas assertivas em solo policial (fls. 13), em plena consonância com os depoimentos dos guardas municipais, por sua vez reiterados ao abrigo do devido processo legal.

No mais, tampouco é o caso de reconhecer a atipicidade da

conduta em relação à maconha apreendida.

Na hipótese em realce, malgrado o E. Supremo Tribunal Federal, ao recentemente apreciar o Tema 506 de Repercussão Geral, tenha definido que será presumido usuário aquele que adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo próprio, até 40g de *cannabis sativa* ou seis plantas-fêmeas, também estabeleceu que tal presunção é relativa, somente devendo prevalecer na ausência de elementos que evidenciem o intuito de mercancia.

No caso em tela, conquanto o recorrido tenha sido detido em poder de *cannabis sativa* em quantidade inferior àquela assinalada pelo Pretório Excelso, a condenação pelo tráfico de drogas encontra conforto no elenco probatório encartado, notadamente nas circunstâncias em que se desenvolveu o flagrante delito (*evidente situação de comercialização*), na forma como estavam embaladas e na apreensão conjunta de cocaína; o réu tampouco alegou que a maconha encontrada em sua posse era para consumo pessoal.

Oportuno ressaltar que o crime insculpido no artigo 33 da Lei nº 11.343/06 é de tipo misto alternativo, consumando-se com a prática de quaisquer das condutas previstas no preceito primário da norma, algumas de natureza permanente; desnecessário, pois, o comércio em si para a sua caracterização (*STJ, HC nº 382.306/RS, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/2/2017, DJe em 10/2/2017; e STJ, AgRg no HC nº 701.134/SP, Relator Ministro Jesuíno Rissato, Desembargador Convocado do TJDF, Quinta Turma, julgado em 7/12/2021, DJe em 15/12/2021*).

Destarte, as evidências estampam que o apelado praticava o narcotráfico, sobretudo em se considerando as circunstâncias da apreensão. De rigor, pois, sua condenação por infringência ao artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, nos termos da denúncia.

Avanço, assim, à dosimetria.

As basilares devem ser estabelecidas no mínimo legal.

Na etapa intermediária, forçoso o reconhecimento da atenuante da menoridade relativa; nada obstante, as penas devem ser mantidas inalteradas, em

estrita observância à Súmula nº 231 do C. Superior Tribunal de Justiça. A despeito do aventado pela i. acusação, não é o caso de sopesamento da agravante da reincidência, posto que o réu não apresenta condenação transitada em julgado por fatos anteriores aos presentes (fls. 78/80).

Na fase derradeira, tendo em conta as peculiaridades do cenário posto, os recentes julgados das Cortes Superiores, bem como o fato de que o acusado é primário, sem maus antecedentes, e de que não há provas concretas (para além de meros indícios) atestando que se dedique a atividades criminosas ou integre organização deste jaez, adequada a aplicação do redutor insculpido no artigo 33, §4º, do Código Penal.

No que toca ao tanto de diminuição, considerando a pequena quantidade de entorpecente encontrado em poder do réu, e as demais particularidades nestes ressaltadas, valho-me da fração de 2/3 (dois terços).

As penas se estabilizam, pois, em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, além do pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) das-multa, no piso.

Superado o ponto, deve ser eleito o regime aberto para cumprimento inicial da aflição, em conformidade com o artigo 33, §2º, alínea “c”, do Código Penal, com a Súmula Vinculante 59 do C. Supremo Tribunal Federal e com as Súmulas 719 do C. Supremo Tribunal Federal e 440 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Preenchidas as fórmulas talhadas no artigo 44 do Código Penal, afigura-se possível e, inclusive, socialmente recomendada, a substituição das carcerárias por 02 (duas) restritivas de direitos, *ex vi* do §2º do dispositivo suprarreferido. O preceito secundário do crime pelo qual o réu foi condenado já estabelece a cumulação de sanção pecuniária com a pena privativa de liberdade, de modo que deve ser privilegiada, *in casu*, a escolha de restritivas de direito, em observância à Súmula 171 do C. Superior Tribunal de Justiça; deverão consistir ambas em prestação de serviços à comunidade, a serem especificadas em sede de execução (*STJ, AgRg no HC nº 838.617/SC, Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 11/3/2024, DJe em 13/3/2024; AgRg no HC nº 662.331/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe em 10/6/2022; e AgRg no HC nº 643.390/SC, Relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 6/4/2021, DJe em 9/4/2021*).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Dito isto, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo ministerial para condenar ANDERSON DA SILVA SIQUEIRA por infração ao artigo 33, *caput* e §4º, da Lei nº 11.343/06, às penas de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no piso, substituída a privativa de liberdade por duas restritivas de direito, nos termos constantes do v. Acórdão.

Haja vista que o conjunto probatório carreado atesta, sem sombra de dúvidas, que o dinheiro apreendido é oriundo da prática do crime de tráfico de entorpecentes, de rigor o seu perdimento em favor da União, conforme preconizam os artigos 93, inciso II, alínea “b”, do Código Penal, e 243, parágrafo único, da Constituição Federal.

Em atenção ao parágrafo único do artigo 1º da Resolução nº 113/2010 do Conselho Nacional de Justiça, comunique-se o Juízo da Execução sobre a alteração ocorrida.

ANA ZOMER
RELATORA