



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000442074

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500414-56.2024.8.26.0559, da Comarca de Mirassol, em que é apelante RODRIGO ELIAS BARBOZA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª 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 FARTO SALLES (Presidente), CRESCENTI ABDALLA E GILBERTO CRUZ.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

FARTO SALLES
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

VOTO nº. 32.964

APELAÇÃO CRIMINAL nº. 1500414-56.2024.8.26.0559 (autos digitais)

COMARCA: MIRASSOL- 1ª VARA JUDICIAL

APELANTE: RODRIGO ELIAS BARBOZA

APELADA: JUSTIÇA PÚBLICA

Apelação. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. Materialidade e autoria comprovadas. Prisão em flagrante. Versão de porte de entorpecente para consumo próprio inverossímil. Contexto da prisão e antecedentes evidenciando a destinação do material à vil mercancia. Condenação mantida, prejudicado o pedido desclassificatório. Apenamento. Revisão. Descabimento. Recidiva que sempre acarretará o incremento da pena, nada ensejando afastamento da agravante. Retiro pleno único compatível com o passado desabonador e reincidência específica do acusado. Perdimento da quantia e celular apreendidos decorrente de expressa previsão legal. Sentença mantida. Apelo improvido.

VOTO DO RELATOR

Pela sentença a fls. 225/245, cujo relatório se adota, RODRIGO ELIAS BARBOZA, qualificado nos autos, foi condenado a cumprir pena de sete (7) anos de reclusão em regime inicial fechado, além de multa no importe de setecentas (700) diárias, unidade no piso, como incurso no artigo 33, “caput”, da Lei nº. 11.343/2.006, possibilitada a interposição do recurso em liberdade.

Inconformada, apela a Defesa (fls. 245), vindo as razões do recurso a fls. 251/267. Busca a absolvição por insuficiência probatória ou, alternativamente, a desclassificação da conduta para aquela prevista no artigo 28 da Lei de Tóxicos. Ainda em caráter subsidiário, postula o afastamento da recidiva, o

abrandamento do regime prisional e, por fim, a liberação do valor e do aparelho celular apreendidos.

Regularmente processado o recurso, foram apresentadas contrarrazões a fls. 271/276, tendo a ilustrada Procuradoria Geral de Justiça se manifestado pelo improvimento do reclamo (fls. 284/287).

É o relatório.

O recurso não vinga.

Consta da imputação que, na madrugada de 16 de fevereiro de 2.024, policiais militares patrulhavam região com grande incidência de tráfico de drogas, quando tiveram a atenção voltada a RODRIGO ELIAS BARBOSA que, rapidamente, dispensou objeto ao solo e tentou se esquivar da abordagem, inclusive investindo contra a guarnição, antes de ser finalmente contido.

Refere a denúncia que, durante varredura pelo local, os policiais encontraram o material dispensado por ele (*a saber, um pino de cocaína e uma chave de imóvel*) e solicitaram reforço para a condução do acusado que, contudo, logrou se evadir do local, sendo capturado após perseguição.

Ainda segundo a peça acusatória, diante da situação flagrancial, os policiais rumaram à residência de RODRIGO, utilizando a chave encontrada em poder dele para acessar e vistoriar o local, onde localizaram mais 9 porções de cocaína, além da um aparelho celular e R\$10,00 em espécie.

O réu negou o cometimento do tráfico nas duas fases da persecução, alegando que a totalidade de entorpecentes encontrada (*10 pinos de cocaína*) se destinava ao consumo próprio, a par de enaltecer a condição de dependente químico (fls. 06 e 225/245- mídia SAJ).

Em juízo e de forma inédita (*depois de declarar ao Delegado que sofrera ferimentos ao se evadir e passar por uma cerca*

*de arame farpado e, ainda, ao se debater dentro da viatura), RODRIGO tentou desacreditizar a ação policial, alegando ter sido agredido por policiais militares, sem, contudo, apontar justificativa para eventual ação truculenta dos servidores, que sequer o conheciam antes dos fatos (*mencionando o réu conhecer apenas o policial integrante da equipe de apoio, o qual, segundo ele, não teria tomado parte das supostas agressões*).*

De toda forma, como não houve perquirição quanto a eventual crime de resistência praticado pelo réu (*que, inclusive, admitiu ser dono das porções de tóxico listadas na denúncia*), conclui-se que eventual excesso por parte da equipe policial (*fato encaminhado à apuração da Corregedoria da Polícia Militar, que concluiu não haver mostras de irregularidade na atuação dos policiais – fls. 62 e 91/93*) não afastaria a conclusão sobre a materialidade e autoria delitivas diante da inequívoca apreensão de tóxicos na posse de RODRIGO, mostrando-se infundado o genérico pedido absolutório.

Fortalecendo a acusação, contaram os policiais militares *Rodrigo César Viana Alvarenga e Daniel Lopes Gomes* sobre as circunstâncias do flagrante tal como retratado alhures. Destacaram que o réu, desde o início, assumiu que a porção de cocaína dispensada seria destinada ao comércio ilícito, além de admitir o armazenamento de mais drogas no interior da residência, levando-os até o endereço. Enquanto utilizavam a chave para abrir o cadeado, RODRIGO empreendeu fuga, sendo alcançado pela equipe de apoio após longa perseguição. Aduziram que o réu também tentou romper o compartimento do preso com chutes e cabeçadas. Souberam que, meses após os fatos, o réu tornou a ser detido em flagrante em situação similar. Mencionaram que não conheciam o acusado e tampouco sabiam de suas outras passagens por tráfico, algo que apenas lhes foi reportado pelos demais colegas em momento posterior (fls. 03/04, 05, 190 e 225/245- mídia SAJ).

Frise-se que os depoimentos analisados se mostram coerentes e livres de dúvidas, nada havendo capaz de demonstrar animosidade ou intenção deliberada de prejudicar o apelante (*pessoa até então desconhecida dos depoentes, repita-se*), além do que a lei não faz ressalva alguma relativa ao valor de versão trazida por policial.

Aliás, este Egrégio Tribunal de Justiça tem seguidamente proclamado que a circunstância de ser a testemunha agente de segurança pública não afeta o valor probante de sua palavra (TJESP, Apelações Criminais n.ºs. 0002253-17.2014.8.26.0439, Relator Desembargador IVAN SARTORI e 0000250-70.2015.8.26.0628, Relator Desembargador SOUZA NERY, este com vasta citação de julgados a respeito), sendo tranquila a jurisprudência em tal sentido (STF, HC n.º. 74.608-0/SP, Relator Ministro CELSO DE MELLO; RT 816/548; TJESP, Apelação Criminal n.º. 993.08.018758-4).

Já com relação ao cerne da controvérsia recursal, em que pese a argumentação lançada pela Defesa, nítida a destinação do material ilícito ao consumo de terceiros.

Com efeito, o réu foi surpreendido de madrugada, sozinho e em local conhecido como ponto de tráfico, trazendo consigo porção de cocaína, não havendo sinais de que lá estivesse para adquirir o tóxico, mesmo porque, inclusive, mantinha outras porções idênticas da substância em sua residência.

Ainda a respeito, não se desincumbiu a Defesa de demonstrar que RODRIGO desempenhasse ocupação lícita capaz de lhe custear a aquisição dos tóxicos para consumo próprio, havendo notícias de que ele voltou a delinquir de forma idêntica após ser precocemente beneficiado com a liberdade provisória no presente feito (*algo também extraído da certidão de antecedentes a fls. 141/150*), além de ser **reincidente específico**.

Por fim, a condição de usuário de drogas ou mesmo a ausência de apreensão de petrechos relacionados à vil atividade tampouco afastam a conclusão sobre a destinação ilícita do material encontrado em seu poder, impondo ponderar que o próprio legislador definiu balizas ao intérprete penal com lastro em regras de experiência comum voltadas a avaliar a especial finalidade de agir do indivíduo surpreendido em poder de tóxicos, atendendo-se “à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente” (“ex vi” do artigo 28 da Lei nº. 11.343/2006), ficando prejudicado o pedido de desclassificação deduzido via apelo.

Outrossim, “*Não é indispensável a prova efetiva do tráfico para a formação de um juízo de certeza, pois tal convencimento pode resultar satisfatoriamente comprovado pelo conjunto de indícios e circunstância que cercam o agente envolvido*” (RT 729/542).

Também nesse tom, RT's 714/357 e 776/663, bem como a Apelação Criminal igualmente apreciada por esta Corte sob o nº. 993.08.018758-4, cabendo consignar que a alegação de usuário ou de “viciado não obsta o reconhecimento da figura do traficante, mormente na hipótese vertente, em que ambas se mesclam no mesmo agente, preponderando a última, de maior gravidade” (RJTJESP 101/498).

Cite-se, aqui, lição de FERNANDO DE ALMEIDA PEDROSO dando conta de que, “*em sede de tráfico de substância entorpecente, constituem prova indiciária do malsinado e vil comércio, exemplificativamente, a quantidade apreendida de estupefacientes, denotando sua incompatibilidade com a destinação para o próprio uso; a forma de fragmentação e acondicionamento do tóxico, confeccionado em diversas embalagens ou unidades distintas e individuais, indicando o propósito de venda a varejo*” (cf. “Prova Penal”, 2ª ed., RT,

2004, item 5, pág. 96).

Noutras palavras, prescindível a prova efetiva e direta de qualquer ato de comércio clandestino de droga, bastando o conjunto de indícios e presunções que, saliente-se, são claros e convergem contra o apelante, não podendo o juiz desprezar as regras de experiência comum (*praesumptiones hominis*) ou seja, a ordem normal das coisas, representando aquelas o conhecimento adquirido pela prática e observação do cotidiano, conforme preceituam a doutrina e a jurisprudência (JOSÉ FREDERICO MARQUES, Elementos de Direito Processual Penal, 1ª ed., Bookseller, 1997, vol. II, § 95, item 525, pág. 346, nota 9; GUILHERME DE SOUZA NUCCI, Código de Processo Penal Comentado, 10ª ed., 2011, art. 239, item 4, págs. 544-5; STF, 2ª T., HC 70.344/RJ, rel. Min. PAULO BROSSARD, RTJ, 149/521; RT, 673/357, 711/378, 728/543, 744/602, 748/599, 758/583, 769/602 e 854/654: RJDTACrimSP, 5/167, 6/137, 7/105, 16/133, 25/324 e 28/209).

Assim, demonstrada a materialidade e apurada a autoria do crime à exaustão, a condenação é a providência que se impõe, tendo a julgadora singular fixado a pena-base um quinto (1/5) acima do piso legal em face do quadro desfavorável representado pela natureza deletéria da droga apreendida e, ainda, pelos maus antecedentes do acusado, a atingir seis (6) anos de reclusão, com multa de seiscentas (600) diárias.

O incremento atende às balizas preponderantes definidas pelo artigo 42 da Lei de Tóxicos diante do acentuado risco à saúde pública gerado pela conduta, já que a cocaína dispõe de alto poder viciante, além dos antecedentes negativos.

Sobre o tema já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça ao assentar que, “A natureza e a quantidade das drogas apreendidas são fatores a serem necessariamente considerados na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006.”

(STJ, AgRg no HC 795255/SP, Relator Ministro JESUÍNO RISSATO, DJe 18-03-2024).

De outra parte, compulsando-se a certidão cartorária a fls. 45/51, infere-se pesar contra RODRIGO ao menos **TRÊS** títulos condenatórios anteriores e imutáveis, dois deles mais antigos e alcançados pelo período depurador (*feitos de nº. 0000203-07.2010.8.26.0294 e 0005059-82.2008.8.26.0294 por tráfico e furto*) e, o último, apto a delinear a recidiva **específica** (*ação penal de nº. 002311-35.2015.8.26.0358- PEC 0001326-64.2016.8.26.0509*).

A propósito, a diversidade de vetores negativos considerados e o antecedente desabonador **também específico** justificam o acréscimo ligeiramente superior ao “*mínimo*” sugerido pela jurisprudência – *que é de um sexto (1/6) para cada circunstância desfavorável*.

Já na segunda fase da dosimetria, aumentou-se a reprimenda de um sexto (1/6) em razão da reincidência **específica**, chegando-se ao patamar definitivo de sete (7) anos de reclusão, com multa no importe de setecentas (700) diárias, unidade no piso, à míngua de outras causas modificadoras.

Carece de sentido o questionamento da Defesa quanto à incidência da agravante que, segundo expressa disposição legal, **SEMPRE** determinará a exasperação da reprimenda (*artigo 61 do Código Penal*), sem se deparar com qualquer desproporcionalidade na imposição da reprimenda, vendo-se o réu, inclusive, beneficiado com a imposição de aumento “*mínimo*” diante da recalcitrância pela prática de crime idêntico a exigir até mesmo resposta estatal mais rigorosa.

Acertadamente, não se cogitou da aplicação da atenuante representada pela confissão, em atenção ao enunciado da Súmula 630 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual “*A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico*

*ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio”, sem se ignorar, ainda, a incompatibilidade da circunstância com a prisão flagrancial (conforme reiteradas decisões da **SUPREMA CORTE** a respeito - STF, HC 101861/MS; HC 108148/MS; HC 102002/RS; Recurso Ordinário em HC 133.276/SP).*

Também de forma irretocável, não se cogitou do reconhecimento do privilégio previsto no artigo 33, § 4º, da Lei de Tóxicos em virtude dos óbices legais expressos representados pelo antecedente desabonador e pela recidiva específicos.

De resto, o regime fechado para início de cumprimento da corporal é o único adequado diante das circunstâncias negativas antes reportadas (*maior reprovabilidade da conduta envolvendo comércio de cocaína, passado desabonador e recidiva específica - artigos 33, §§ 2º e 3º e 59, ambos do Código Penal, combinados com o artigo 42 da Lei nº. 11.343/06*) claramente incondizentes com retiro menos severo, nada ensejando discussão mais aprofundada sobre o tema abordado de forma bastante singela via apelo.

Como já se decidiu, “Nos termos da orientação desta Corte e do art. 33, § 2º, do Código Penal - CP, estipulada pena em patamar superior a quatro anos e não excedente a oito anos, a presença da circunstância agravante da reincidência impõe o estabelecimento do regime prisional fechado” (STJ, AgRg no AREsp 2114313/MA, Relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, DJe 19-05-2023- grifei).

Igualmente, não se cogita de substituição da corporal ou de imposição de “sursis”, ainda mais diante do montante da corporal (*superior a quatro anos de reclusão*) do mesmo modo colidente com os benefícios em pauta (artigos 44, incisos I, II, III e §3º parte final e 77, caput, incisos I e II, do CP)

Por fim, correto o perdimento do aparelho celular e da quantia apreendidos na posse do acusado, porquanto a Defesa não se desincumbiu de comprovar a origem lícita dos itens, deparando-se, pois, com instrumento e produto do crime de tráfico de drogas a ensejar a providência, por expressa disposição do artigo 63 da Lei nº. 11.343/06.

À vista do exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo a sentença impugnada.

Comunique-se, expedindo-se o mandado de prisão oportunamente.

FARTO SALLES

Relator

(assinatura eletrônica)