



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000444543

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1511038-63.2021.8.26.0562, da Comarca de Santos, em que é apelante GABRIEL DA SILVA SANTOS, 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, 7 de maio de 2025.

ROBERTO PORTO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal com Revisão nº 1511038-63.2021.8.26.0562

Apelante: Gabriel da Silva Santos

Apelado: A Justiça Pública

Comarca: Santos

Voto nº 20.857

Apelação — Tráfico de entorpecentes — Recurso defensivo — Materialidade e autoria comprovadas — Firmes e coerentes os depoimentos dos policiais militares — Alegação de uso desvinculada do conjunto probatório — Intuito mercantil demonstrado nos autos — Condenação inevitável — Penas adequadamente fixadas e bem fundamentadas - Majorante prevista no artigo 40, inciso III, bem delineada - Aplicada a causa de diminuição prevista no §4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/06 - Regime aberto - Pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos - Recurso desprovido.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Gabriel da Silva Santos** contra a r. sentença de fls. 210/221, que julgou procedente a ação penal para condená-lo ao cumprimento das penas de 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime aberto, substituída por prestação de serviços à comunidade, em instituição a ser designada na fase de execução, bem como prestação pecuniária no valor de um salário mínimo em favor de instituição beneficente também a ser designada na fase de execução, além do pagamento de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, por incurso no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, inc. III, ambos da Lei nº 11.343/06.

Inconformada, pugna a Defesa pela desclassificação para o crime previsto no artigo 28, da Lei nº

11.343/06 (fls. 237/240).

O recurso foi regularmente processado, com contrariedade oferecida pelo Ministério Público (fls. 250/253).

A Douta Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo desprovimento do recurso, no parecer de fls. 272/276.

Relatei.

O recurso não comporta provimento.

Consta da denúncia que no dia 21 de fevereiro de 2021, por volta de 22h14min, na Rua Bittencourt, em frente ao nº 1, Centro, na cidade de Santos, GABRIEL DA SILVA SANTOS trazia consigo e guardava, para fins de tráfico, 13 pinos contendo cocaína, pesando 5,8g, e 15 pedras de *crack*, pesando 2,9g, substâncias entorpecentes que determinam dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar. Consta ainda que o delito foi praticado nas imediações de um estabelecimento de ensino.

Conforme narra a peça acusatória, o réu estava no local dos fatos em poder das drogas acima, destinadas à venda a terceiros. Parte delas guardou embaixo da roda de um veículo estacionado, permaneceu em poder de dois pinos contendo cocaína e passou a caminhar pelo local dos fatos. Policiais Militares realizavam patrulhamento de rotina no endereço acima, conhecido como ponto de venda de drogas, o recorrente foi avistado por duas vezes no local em atitude suspeita e resolveram abordá-lo. Ao notar a aproximação policial, Gabriel arremessou ao chão os dois pinos plásticos contendo cocaína que portava. Em revista pessoal, foram apreendidos em poder dele R\$ 119,00 (cento e dezenove reais) em dinheiro, 1US\$ (um dólar) e um aparelho de telefone celular. Próximo ao local em que Gabriel estava, os policiais apreenderam as demais

drogas, do outro lado da rua, embaixo da roda de um veículo do tipo Kombi. Os demais pinos plásticos apreendidos são idênticos aos que estavam em poder de Gabriel. O crime foi praticado nas imediações da Unidade Municipal de Educação Professora Maria Helena Roxo.

Pois bem.

A autoria e materialidade do delito estão demonstradas no boletim de ocorrência de fls. 03/07, no exame químico-toxicológicos de fls. 17/18, no croqui de fls. 123/124, bem como pela prova oral trazida aos autos.

Em Juízo, o réu negou a prática da traficância. Alegou que a droga encontrada não era de sua propriedade.

No entanto, a versão exculpatória apresentada pelo acusado restou isolada nos autos, não encontrando qualquer ressonância nos demais elementos de convicção obtidos no curso da instrução processual.

O policial militar **Pedro Senni de Lyra**, sob o crivo do contraditório, esclareceu que já atendeu diversas ocorrências naquele local, mas não se recordava dos fatos envolvendo o réu.

O policial militar **Rafael do Vale Penaquini**, ouvido apenas na fase administrativa (fl. 46), relatou que o local é conhecido pela prática do tráfico de drogas e a atitude de Gabriel chamou sua atenção, pois parecia transacionar algo. Durante a abordagem, foi apreendido em poder de Gabriel um pino contendo cocaína, a quantia de R\$ 122,00 e um aparelho de telefone celular. Acrescentou que durante a revista recebeu informações via Copom, oriundas de ligações anônimas, as quais indicavam Gabriel como traficante e responsável por esconder as drogas nas imediações.

Afirmou ainda ter encontrado, no local indicado na denúncia, algumas porções de drogas.

Na fase administrativa (fls. 45), o policial militar **Wellington Soares dos Santos** afirmou que o local onde Gabriel foi abordado é conhecido como ponto de tráfico de drogas. Relatou ainda ter recebido informação via Copom de que Gabriel escondia drogas em terreno próximo ao local da abordagem. Em Juízo, esclareceu se recordar vagamente da ocorrência. Afirmou que o veículo, uma perua Kombi velha, ficava estacionada no local e era utilizada para esconder entorpecentes. Afirmou que o local era ponto de uso e tráfico de drogas, e o réu já era conhecido no meio policial. Não presenciou a traficância, mas o réu estava na posse dos pinos contendo cocaína que foram arremessados no momento da abordagem. As demais porções de drogas foram encontradas na roda do veículo perua Kombi.

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

Ademais, seria um contrassenso o Estado dar-lhes crédito para atuar na prevenção e repressão da criminalidade e negar-lhes esse mesmo crédito quando, perante o Estado-juiz, prestam conta de suas atividades.

Nesse sentido, confira-se:

“PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 157, CAPUT, CP. ROUBO CONSUMADO. FRAGILIDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AO ART. 226 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. VALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem e concluir pela absolvição do recorrente seria necessário novo exame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 2. Quanto à suposta inobservância das formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido que, “estando a sentença condenatória, quanto à autoria delitiva, respaldada em outros elementos probatórios e não somente no reconhecimento por parte da vítima na delegacia, não há que se falar em nulidade por desobediência às formalidades insculpidas no art. 226, II, do CPP” (AgRg no REsp n. 1.314.685/SP, Rel. o Ministro JORGE MUSSI, DJe de 14/9/2012). 3. De acordo com o entendimento desta Corte, “o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal” (HC 267.025/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 22/05/2013). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no AREsp nº 1011751/BA, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª Turma, j. 04/05/2017).”

É certo que os policiais se mostraram firmes e uníssonos ao corroborar os termos da denúncia, de maneira detalhada, não se desincumbindo a defesa do ônus de demonstrar tivessem eles quaisquer motivos para imputar, falsa e levianamente,

a autoria dos fatos ao acusado, em nada lhes aproveitando condenação de quem sabidamente inocente, cabendo a ressalva de que estarão sujeitos às penas do artigo 339 do Código Penal, como qualquer testemunha.

Ademais, a finalidade de traficância foi perfeitamente evidenciada pela natureza e quantidade de drogas apreendidas (13 pinos contendo cocaína, pesando 5,8g, e 15 pedras de *crack*, pesando 2,9g) e pela forma de acondicionamento das drogas. Todos esses fatores são indicativos do destino para consumo de terceiros.

Destaca-se, ainda, que o tipo penal do tráfico prevê diversas condutas, bastando uma delas para consumação do crime. Quem traz consigo a droga, transporta ou a mantém sob guarda ou em depósito, já consumou a infração.

Descabida, ainda, a tese defensiva do acusado de desclassificação para o delito de uso de entorpecentes, pois resta claro que a condição de usuário foi aventada com o intuito de afastar a responsabilidade sobre os fatos ora apurados, os quais foram devidamente comprovados pela prova oral e pericial acostada aos autos.

Acrescente-se que nem mesmo a alegação de vício tem o condão de operar a desclassificação para uso, pois, como de trivial sabença, normalmente encontram-se em uma mesma pessoa as figuras de usuário e traficante, sem que com isso o agente saia ileso do crime de maior gravidade.

Nessa esteira, confira entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

(...) Destaco ainda, que muito embora o

acusado tente se apresentar como mero usuário, é sabido que nada impede que possam coexistir, numa mesma pessoa, as duas figuras - usuário e traficante - daí, pois, ainda que no caso focado o agente seja usuário, restou demonstrado que o mesmo praticava conduta dirigida para a vontade de traficar ilicitamente substância entorpecente. A rigor, o crime de tráfico de entorpecentes não exige para a sua configuração a venda da substância tóxica a terceiros. A ratio legis pretende antecipar a proteção ao bem jurídico saúde pública, não exigindo a ocorrência de um dano concreto, mas tão somente uma situação onde: ocorra perigo à saúde de um grupo indeterminado de pessoas. (REsp 1708569, Rel. Min. Ribeiro Dantas, data de publicação: 06/03/2018).”

Consequentemente, face aos depoimentos seguros e harmônicos dos policiais, temos que a condenação era mesmo medida de rigor.

Passo à análise da dosimetria das penas.

A pena-base partiu do mínimo legal de 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa.

Na segunda fase, embora presente a atenuante da menoridade relativa (fl. 03), as penas não podem ser reduzidas aquém do patamar mínimo legal, nos termos da Súmula nº 231 do C. STJ.

Na terceira fase, em razão de o crime ter sido praticado nas imediações da escola municipal Professora Maria Helena Roxo (fls. 123/124), caracterizando a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso III, da Lei 11.343/06, as reprimendas foram exasperadas em 1/6, perfazendo 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três)

dias-multa.

Ainda, foi aplicada a causa de diminuição prevista no §4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/06, reduzindo-se as reprimendas em 2/3, tornando-as definitivas em **01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, além do pagamento de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no piso.**

Quanto ao regime inicial, fixou-se o aberto.

O douto Magistrado sentenciante entendeu por bem substituir a pena privativa de liberdade, nos termos do artigo 44, do Código Penal, por duas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade, em instituição a ser designada na fase de execução, bem como prestação pecuniária no valor de um salário-mínimo em favor de instituição beneficente também a ser designada na fase de execução.

Ante o exposto, pelo meu voto, **nega-se provimento** ao recurso de apelação interposto pela defesa, mantida, na íntegra, a r. sentença recorrida.

ROBERTO PORTO

Relator