



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000277184

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502740-40.2024.8.26.0542, da Comarca de Osasco, em que é apelante JONATHAN APARECIDO DE OLIVEIRA ESPINDULA, 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 sem voto), GILBERTO CRUZ E TEIXEIRA DE FREITAS.

São Paulo, 24 de março de 2025.

CRESCENTI ABDALLA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CRIMINAL nº 1502740-40.2024.8.26.0542

Comarca: OSASCO

Juízo de Origem: 3ª VARA CRIMINAL

Apelante: JONATHAN APARECIDO DE OLIVEIRA ESPINDULA

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

VOTO nº 33085

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame

1. Condenação por tráfico de drogas, com pena de 5 anos de reclusão e 500 dias-multa. Defesa buscou absolvição ou desclassificação para uso pessoal.

II. Questão em Discussão

2. Suficiência das provas para condenação e possibilidade de desclassificação para uso pessoal, com reconhecimento de inconstitucionalidade.

III. Razões de Decidir

3. Confissão e depoimentos dos policiais confirmam tráfico. Pequenas discrepâncias não afetam a prova. 4. Quantidade e variedade das drogas indicam tráfico, não uso pessoal.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: Confissão e depoimentos são suficientes para condenação; quantidade de drogas indica tráfico.

Legislação Citada: Lei nº 11.343/06, art. 33, *caput*.

Jurisprudência Citada: STJ, AgRg no REsp 736729/PR.

Trata-se de **APELAÇÃO CRIMINAL** interposta por **JONATHAN APARECIDO DE OLIVEIRA ESPINDULA**, contra a sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara Criminal de Osasco, que o **condenou** às penas de **5 anos de reclusão e 500 dias-multa, no piso, em regime fechado**, como incurso na Lei nº 11.343/06, art. 33, **caput**, sem recurso em liberdade, pleiteando absolvição, por insuficiência de provas;

subsidiariamente, desclassificação ao delito do art. 28, com consequente improcedência - inconstitucionalidade do dispositivo - e modalidade prisional mais branda.

Devidamente processada, a **PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA** opinou pelo desprovimento.

É o relatório.

A acusação é de que, segundo a denúncia, “(...) no dia 16 de setembro de 2024, por volta das 15h30, na Rua Presidente Costa E Silva, 3, A, Munhoz Jr., nesta cidade e comarca de Osasco, **JONATHAN APARECIDO DE OLIVEIRA ESPINDULA**, qualificado à fl.07, trazia consigo, para fins de tráfico, a) 261 (duzentos e sessenta e um) invólucros plásticos, contendo cocaína, com peso líquido total de 130,5 g (cento e trinta gramas e 5 decigramas) e b) 53 (cinquenta e três) invólucros plásticos contendo Tetrahydrocannabinol (THC) (“maconha”), com peso líquido total de 140g (cento e quarenta gramas),; substâncias entorpecentes que determinam dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com a determinação legal e regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão à fl. 10, fotografias às fls.20/22, laudo de constatação a fls. 12/17”, com materialidade comprovada pelo exame químico-toxicológico de fls. 71/72.

Interrogado, de forma simplista, confessou a imputação. Residia no cortiço e, no dia dos fatos, encontrava-se à porta, praticando o narcotráfico, o que foi corroborado pelos depoimentos dos PCs *Aleksandro* e *João* que, em patrulhamento em conhecido ponto, visualizaram o apelante que, ao notar a presença da guarnição, tentou empreender fuga, sem sucesso. Abordado, trazia consigo uma mochila com os entorpecentes e numerário.

A despeito das contundentes críticas defensivas, os depoimentos dos agentes públicos foram lineares e isentos de qualquer animosidade anterior específica que justificasse falsa incriminação, mormente diante do contido no CPP, art. 202, de que toda pessoa pode ser testemunha, até porque seria um contrassenso o Estado credenciar pessoas para a função repressiva e depois lhes negar crédito quando dão conta de suas diligências (RT 417/94, 486/351, 771/565 e 772/682).

A suposta discrepância entre os depoimentos - se o apelante fora visto na rua ou parado na escada que dava acesso ao cortiço -, configuram detalhes meramente secundários, sem impacto na contundente prova coligida, até porque admitiu a prática delitiva.

Obviamente, algumas contradições são naturais e, ao contrário do sustentado, reforçam a ausência de prévia combinação ou qualquer sanha obstinada em imputação fantasiosa.

Como se sabe, *“pequenas dissonâncias na prova oral não têm o condão de fazer esboroar o arcabouço probatório. O importante é constatar-se a concordância nos pontos essenciais, desprezando-se eventuais discrepâncias, em pontos secundários, que são fruto das imperfeições do psiquismo humano”* (JUTACRIM 95/262).

Por isso, irrelevante não terem sido arroladas testemunhas ditas “civis”.

Conforme já restou decidido: *“não se pode condenar a prova apenas porque os policiais deixaram de arrolar os circunstantes da diligência. Ninguém se envolve suasoriamente como testemunha processual, tais os encargos e incômodos que assume, quando não fosse o desprazer de contribuir para a responsabilização de outrem. Há uma resistência invencível que leva o homem a esquivar-se e até negar ou calar a verdade. A consciência ética que induz ao dever de colaborar para o cumprimento da Justiça está muito longe de ser atingida”* (RJTJSP 13/478).

Nesse contexto, a certeza do tráfico é aferível pela quantidade, variedade e natureza, pelo encontro de dinheiro, cuja origem lícita não foi comprovada, além dos inexoráveis depoimentos dos agentes públicos, elementos suficientes à procedência, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao destino a terceiros e não ao seu consumo isolado, até porque eventual condição de usuário não seria impeditiva da realização concomitante do comércio clandestino, o que arreda a almejada

desclassificação ao delito do art. 28 e prejudicada análise de eventual inconstitucionalidade.

Ademais, por ser o crime de tráfico de ação múltipla - apresenta várias formas objetivas de violação do tipo penal -, basta, para a consumação do injusto, a prática de um dos verbos ali previstos (STJ - AgRg no REsp 736729/PR - Ministro **OG FERNANDES** - Sexta Turma - Dje 02/05/2013).

Dosimetria

As bases partiram dos mínimos, **5 anos de reclusão e 500 dias-multa**; na segunda etapa, a reincidência (fls. 62/63) foi compensada com a confissão. Sem causas de aumento, a recidiva corretamente impediu a minorante do art. 33, § 4º - como se infere, aliás, de sua interpretação literal, cuja benesse contempla apenas agentes primários, montante que inviabiliza a aplicação das benesses do CP, art. 44, até porque ausentes os demais requisitos.

Pelos mesmos motivos, de rigor a manutenção do regime fechado, porque outro mais brando, não atenderia à gravidade concreta da conduta, já exaustivamente explanada, inexistindo ofensa às Súmulas/STF, nºs 718 e 719 e STJ, nº 440.

Apesar de o STF ter reconhecido e declarado, incidentalmente, a inconstitucionalidade da Lei nº 8.072/90, art. 2º, § 1º, que instituiu obrigatoriedade do início no mais rigoroso, no julgamento do HC nº 111.840/ES, as peculiaridades - agente recalcitrante (roubo circunstanciado) surpreendido com razoável quantidade de entorpecentes de natureza deletéria - , justificam a imposição.

Diante do exposto, **nega-se provimento ao recurso.**

CRESCENTI ABDALLA
Relator