



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000281024

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503284-80.2023.8.26.0536, da Comarca de Cubatão, em que é apelante WILIANS DA SILVA BARBOSA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª 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 CLAUDIA FONSECA FANUCCHI (Presidente sem voto), DAMIÃO COGAN E PINHEIRO FRANCO.

São Paulo, 25 de março de 2025.

JOÃO AUGUSTO GARCIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 5.297.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1503284-80.2023.8.26.0536.

ORIGEM: Foro de Cubatão - 3ª Vara.

MAGISTRADO: DR. DIEGO DE ALENCAR SALAZAR PRIMO.

APELANTE: WILIANS DA SILVA BARBOSA.

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

EMENTA. APELAÇÃO CRIMINAL. COLABORADOR, COMO INFORMANTE, COM O TRÁFICO DE DROGAS. Pleito de absolvição por insuficiência de provas. Inviabilidade. Materialidade e autoria bem demonstrados. Relato dos policiais idôneo e corroborado pela própria confissão, em sede policial, do réu, ele que optou pela revelia em juízo. Condenação de rigor. Penas corretamente fixadas. Regime inicial semiaberto adequado, ante presença de circunstâncias judiciais negativas. Recurso improvido.

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 148/155, a qual condenou o réu **WILIANS DA SILVA BARBOSA**, qualificado às fls. 05/06, às penas de **02 (dois) anos e 01 (um) mês de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 292 (duzentos e noventa e dois) dias-multa**, como incurso no art. 37, caput, da Lei 11.343/2006.

Irresignada com o teor da r. sentença, a Defesa interpôs recurso de apelação (fls. 168/174), pugnando pela absolvição do acusado, ao argumento da insuficiência de provas para a condenação.

O Ministério Público, por sua vez, em judiciosas contrarrazões (fls. 178/180), manifestou-se pelo desprovimento do apelo, entendimento este

que foi integralmente acolhido no parecer da Douta Procuradoria de Justiça (fls. 195/199), igualmente favorável à manutenção do *decisum*.

Ressalte-se que não houve oposição expressa das partes quanto à submissão do feito ao julgamento virtual, nos termos do artigo 1º da Resolução nº 549/2011, do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Narra a denúncia (fls. 87/92) que: *“no dia 18 de agosto de 2023, por volta das 09h15, na Avenida Principal, nº 4501, Área Rural, nesta cidade e comarca de Cubatão, WILIANS DA SILVA BARBOSA, qualificado às fls. 05/06, colaborou, como informante, com organização criminosa destinada a praticar o crime de tráfico de drogas.”*

Conforme apurado, Wilians da Silva Barbosa exercera a função de informante do tráfico de drogas, **incumbindo-se de vigiar o acesso a uma viela que conduzia a uma barraca utilizada para o armazenamento de entorpecentes com fins comerciais.** Permanecia em constante observação, com a finalidade de alertar comparsas acerca da presença policial.

Durante operação no local, policiais militares avistaram Wilians deixando a viela. **Após abordá-lo, dirigiram-se à barraca, onde localizaram significativa quantidade de maconha, cocaína e crack, devidamente fracionadas para comercialização.** Ao se aproximarem, os agentes visualizaram o indivíduo responsável pelos entorpecentes, o qual, ao notar a presença policial, empreendeu fuga, não sendo capturado.

Na varredura realizada no interior da barraca, foram apreendidos,

além das drogas, um rádio transmissor e a quantia de R\$ 60,00. **Em seu interrogatório, Wilians confessou que atuava como “olheiro” do tráfico desde o dia anterior, e que receberia a quantia de R\$ 80,00 pelo serviço, colaborando, assim, para a prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes.**

A materialidade do está comprovada pelo auto de prisão em flagrante delito (fls. 01), pelo boletim de ocorrência (fls. 10/13), pelo auto de constatação preliminar de substância entorpecente (fls. 24/25), pelo auto de exibição e apreensão (fls. 16/17), pelas fotografias de fls. 18/23, pelos laudos definitivos de exame químico-toxicológico (fls. 69/72 e 75/76), bem como pela prova oral coligida, tanto em solo policial quanto em juízo, sob o crivo do contraditório.

A autoria é inconteste e recaí sobre o réu.

Embora devidamente intimado o réu não compareceu em audiência, **sendo decretada a sua revelia.**

Em sede policial, o interrogado declarou que **exercia a função de olheiro do tráfico na viela localizada na Vila Esperança**, tendo iniciado seu turno às 22 horas do dia anterior, sendo abordado pelos policiais na manhã seguinte, ao deixar o local. Informou que **recebia a quantia de R\$ 80,00 (oitenta reais) por turno de vigilância**. Acrescentou ser usuário de entorpecentes, destinando quase a totalidade do valor recebido à aquisição das substâncias ilícitas para consumo próprio.

Sua confissão extrajudicial foi corroborada pelas demais provas coligidas no processo.

O policial militar **André Luis Zocchi Silva Perez**, ao ser inquirido em juízo, declarou, em síntese, que não possuía qualquer conhecimento prévio do réu. Relatou que, na data dos fatos, participava da Operação Escudo, realizada na região da Baixada Santista, mais especificamente na Vila Esperança, local notoriamente conhecido como ponto de tráfico de drogas. **Ao adentrarem uma viela da comunidade, procederam à abordagem do réu, que vinha em direção à equipe, saindo do interior da viela. Nada de ilícito foi encontrado em sua posse naquele momento.**

Contudo, os policiais prosseguiram até o final da viela, onde se depararam com outro indivíduo, o qual, ao avistar a guarnição, empreendeu fuga, abandonando no local uma mochila **contendo expressiva quantidade de entorpecentes —entre maconha, cocaína e crack—, bem como um rádio comunicador.** As drogas estavam acondicionadas em porções individualizadas, organizadas dentro de embalagens maiores, adequadas para a venda.

Ainda segundo o depoente, **o réu admitiu, de forma espontânea, que exercia a função de “olheiro” do tráfico**, tendo iniciado o turno às 22 horas do dia anterior, **com promessa de remuneração diária de R\$ 80,00 (oitenta reais).** Acrescentou, ainda, que **vinha desempenhando tal atividade há aproximadamente uma semana.**

O policial militar **Vinicius Rodrigo Teressam**, também ouvido em juízo, confirmou os principais pontos narrados por seu colega de farda. Relatou que integrava a mesma operação e que o local dos fatos era amplamente conhecido como ponto de comercialização de drogas, havendo

uma viela que dava acesso ao mangue, onde se concentrava a atividade ilícita.

Segundo sua narrativa, o réu foi abordado quando saía da viela, e a equipe prosseguiu até seu final, onde **um segundo indivíduo, ao perceber a presença policial, evadiu-se, adentrando o mangue e deixando para trás uma mochila contendo diversos entorpecentes, dinheiro em espécie e um rádio comunicador. As substâncias estavam embaladas de forma típica para comercialização. No local, também foi localizada uma barraca com uma mesa, sobre a qual havia mais porções de drogas.**

O depoente informou, ainda, que, no momento da abordagem, **foi encontrado com o réu um pino de cocaína aparentemente vazio, e que este declarou ter passado a noite utilizando drogas. O réu confirmou que atuava como olheiro desde a noite anterior e que seu turno se encerraria no horário do almoço, sendo remunerado em R\$ 80,00 por dia de trabalho.**

É consagrado na jurisprudência pátria o entendimento, firmado pelo Supremo Tribunal Federal, de que **os depoimentos prestados por agentes de segurança pública, quando colhidos em juízo sob o manto do compromisso legal, possuem plena aptidão probatória**, salvo se demonstrados elementos concretos que revelem eventual parcialidade ou inveracidade.

No presente caso, cumpre ressaltar que **os relatos ofertados pelos policiais militares se mostram harmônicos e coerentes** com os demais elementos constantes dos autos, conferindo robustez à comprovação tanto da materialidade quanto da autoria delitiva.

No ponto:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO
REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS.
TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO AO
TRÁFICO. PROVAS DE AUTORIA E
MATERIALIDADE SUFICIENTES.
ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N.
11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE DE
RECONHECIMENTO. CIRCUNSTÂNCIAS
CONCRETAS QUE EVIDENCIAM A
DEDICAÇÃO DO AGRAVANTE A
ATIVIDADES CRIMINOSAS. RÉU
REINCENTE. REVOLVIMENTO
PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL
DESPROVIDO.

1. In casu, as instâncias ordinárias consideraram que o acervo probatório é firme para subsidiar a condenação do agravante pelo delito de tráfico de drogas e associação ao tráfico, especialmente a partir da prova oral produzida e investigação prévia na Delegacia de Polícia, o que culminou com a expedição de mandado de busca e apreensão na residência do réu, onde foram apreendidas as drogas.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova" (AgRg no HC n. 672.359/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 22/6/2021, DJe 28/6/2021).

3. A mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado, de sorte a absolver o agravante pelo delito de tráfico de drogas e associação ao tráfico, exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, conforme o disposto na Súmula n. 7/STJ.

Precedentes.

4. A instância de origem indeferiu a minorante do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, com base em dados concretos que evidenciavam a dedicação do agravante às atividades criminosas. Além disso, o agravante possui maus antecedentes e é reincidente, o que afasta a aplicação da causa de diminuição de pena.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 833.004/PR, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 18/12/2024, DJEN de 23/12/2024).

Além disso, **não há qualquer indício de parcialidade por parte dos policiais**, tampouco elementos que sugiram a imputação falsa do crime ao réu ou o uso de coação contra ele.

Pois bem.

A Defesa postulou a absolvição do réu, sob o argumento de insuficiência probatória. Todavia, **tal pretensão não encontra respaldo nos autos, carecendo de amparo fático ou jurídico que a justifique.**

Com efeito, embora o réu tenha deixado de comparecer à audiência de instrução e julgamento, em sede policial (fls. 5/6) admitiu, **de forma expressa, que exercia a função de “olheiro” do tráfico de entorpecentes.** Sua confissão, vale destacar, não se restringiu à fase inquisitorial: **foi reiterada perante os dois policiais militares ouvidos em juízo, os quais confirmaram, de maneira coerente e harmônica, que o acusado lhes relatou desempenhar tal função criminosa.**

Ressalte-se, ainda, que o **réu** informou, também, que recebia **remuneração diária para tal incumbência** e que, na condição de usuário, utilizava o valor recebido para adquirir novas porções de entorpecentes para consumo próprio.

Assim, diante da confissão reiterada e da corroboração prestada por agentes estatais em juízo, **revela-se infundada a tese absolutória sustentada pela Defesa, notadamente por ausência de dúvida razoável acerca da materialidade e da autoria delitiva.**

Cumpre salientar, ademais, que o réu **foi expressamente beneficiado pela capitulação jurídica conferida aos fatos**, uma vez que sua conduta, em verdade, poderia ser facilmente enquadrada no tipo penal previsto no artigo 33 da Lei de Drogas. Para a subsunção ao artigo 37 do mesmo diploma legal, exige-se que a atuação do agente seja **mais distante e desvinculada da prática nuclear do tráfico**.

No presente caso, entretanto, **o réu exercia atividade essencial à dinâmica do comércio ilícito, prestando auxílio direto à traficância ao repassar informações sobre a movimentação policial**, com o nítido propósito de resguardar o ponto de venda de drogas. Tal conduta, por sua natureza e finalidade, **revela-se compatível com a coautoria no crime de tráfico de entorpecentes**, conforme reiteradamente reconhecido pela jurisprudência pátria:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FUNÇÃO DE "OLHEIRA". CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. COMPENSAÇÃO ENTRE CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. READEQUAÇÃO DA PENA. I. CASO EM

EXAME1. Habeas corpus impetrado em face de decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que condenou a paciente à pena de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em regime fechado, e pagamento de 680 dias-multa, pela prática do crime de tráfico de drogas (art.

33, caput, da Lei nº 11.343/06). A defesa sustenta insuficiência de provas quanto à prática do delito de tráfico, pleiteando a absolvição ou a desclassificação para a conduta prevista no art. 37 da Lei de Drogas. Argumenta, ainda, a não compensação da confissão espontânea com a reincidência. **II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO2.** Há duas questões em discussão: (i) determinar se a conduta da paciente, que atuava como "olheira" no tráfico de drogas, caracteriza o crime de tráfico (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06) ou se cabe desclassificação para o crime de colaboração (art.

37 da Lei nº 11.343/06); (ii) estabelecer se é possível a compensação entre a confissão espontânea e a circunstância agravante da reincidência na dosimetria da pena. III. RAZÕES DE DECIDIR3. A função de "olheiro", que consiste em atuar diretamente na atividade de tráfico, repassando informações sobre a aproximação policial para proteger o comércio ilícito, caracteriza coautoria no crime de tráfico de drogas, sendo inaplicável a desclassificação para o art. 37 da Lei de Drogas, que exige atuação mais distante e desvinculada do núcleo central da narcotraficância.4. A grande quantidade e variedade de drogas apreendidas, bem como a permanência da paciente na atividade criminosa, reforçam a caracterização do tráfico, afastando a alegação de insuficiência probatória.5. Quanto à dosimetria, é pacífico o entendimento de que, quando a confissão do acusado é utilizada como um dos fundamentos para a condenação, a atenuante deve ser reconhecida, independentemente de sua espontaneidade ou de eventual retratação em juízo. Assim, correta a compensação entre a confissão espontânea e a reincidência.6. A pena-base foi adequadamente fixada acima do mínimo legal, em razão dos maus antecedentes e da quantidade significativa de drogas apreendidas. No entanto, a compensação entre a confissão espontânea e a reincidência permite o redimensionamento da pena final. DISPOSITIVO7. Ordem parcialmente concedida. (HC n. 854.826/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 5/11/2024, DJe de 11/11/2024).

Também é nesse sentido o entendimento desta E. 5ª Câmara de Direito Criminal:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO. Materialidade e autoria devidamente comprovadas. Réu preso em flagrante, em local notoriamente conhecido pela prática do tráfico de drogas. Confissão quanto a atuar como "olheiro", corroborada pelos firmes depoimentos dos policiais, que relataram o modus operandi típico do tráfico de entorpecentes. Desclassificação para o art. 37 da Lei de Drogas. Impossibilidade. Atuação como vigia configura

colaboração essencial ao tráfico, não se tratando de mera atividade de informante. Adequada aplicação do art. 33, caput, da Lei 11.343/06. Dosimetria. Pena-base fixada moderadamente acima do mínimo em vista dos maus antecedentes. Nada a reparar. Reincidência específica compensada integralmente com a atenuante da confissão espontânea, de forma benéfica ao réu. Regime inicial fechado corretamente fixado, considerando os maus antecedentes e a reincidência específica. Benefícios penais obstados pelo não preenchimento dos pressupostos legais. Recurso improvido. (TJSP; Apelação Criminal 1503549-58.2023.8.26.0544; Relator (a): JOAO AUGUSTO GARCIA; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Franco da Rocha - Vara Criminal; Data do Julgamento: 02/10/2024; Data de Registro: 02/10/2024).

Entretanto, ausente insurgência do Legitimado e forte o *ne reformatio in pejus*, nada a alterar.

Desse modo, é imperiosa a manutenção da condenação do réu nos termos da r. sentença de origem.

Passemos a analisar a dosagem da pena.

Na primeira etapa da dosimetria da pena, considerou-se negativamente a natureza e a diversidade das substâncias entorpecentes apreendidas, vetores de maior relevância nos termos do artigo 42 da Lei nº 11.343/2006.

Foram encontradas cinco diferentes espécies de drogas — maconha, **haxixe, cocaína, crack e K9** (cf. fls. 24/25, 69/72 e 75/76) —, sendo que, entre elas, destacam-se o crack e o K9, **reconhecidamente nocivos à saúde humana e dotados de alto poder de dependência, circunstância que agrava o risco à saúde pública e fomenta a prática de crimes patrimoniais**

por parte de usuários em situação de vulnerabilidade.

Considerando a diferença entre a pena mínima e a pena máxima cominadas ao delito, e com base no princípio da individualização da pena, aplicou-se a fração de 1/8 do intervalo entre esses marcos legais, critério que é aceito pela jurisprudência.

Dessa forma, diante da valoração negativa da circunstância relativa à natureza e à variedade das drogas apreendidas, a pena-base foi fixada em **2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, além de 350 (trezentos e cinquenta) dias-multa.**

Exasperação adequada na primeira fase, nada a reparar.

Na segunda fase, reconheceu-se a presença da atenuante da confissão espontânea, prevista no artigo 65, inciso III, alínea “d”, do Código Penal, uma vez que o réu, em sede de interrogatório policial (cf. fls. 05/06), admitiu a prática delitiva. Por força dessa circunstância atenuante, reduziu-se a pena em 1/6, resultando na pena intermediária de **2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão, além de 292 (duzentos e noventa e dois) dias-multa.**

Na terceira e última fase da dosimetria, não foram identificadas causas legais de aumento ou diminuição da pena, motivo pelo qual a pena foi tornada definitiva em **2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão, além de 292 (duzentos e noventa e dois) dias-multa.**

No que tange ao regime inicial de cumprimento da pena, embora a reprimenda imposta seja inferior a 4 (quatro) anos e o réu ostente a condição

de primariedade, a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, devidamente valoradas na primeira fase da dosimetria, justifica a fixação do regime mais gravoso. Assim, mostra-se adequado e proporcional o regime semiaberto, tal como determinado na sentença de origem.

Em consonância com o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. REINCIDÊNCIA E CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Caso em exame¹. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do agravo em recurso especial, em razão da incidência da Súmula n. 83 do STJ, referente à fixação de regime inicial semiaberto para condenado reincidente com circunstâncias judiciais desfavoráveis.

2. A defesa pleiteia o afastamento da Súmula n. 83 do STJ, argumentando que os precedentes indicados são inaplicáveis ao caso em análise.

II. Questão em discussão³. A questão em discussão consiste em saber se a fixação de regime inicial semiaberto para cumprimento de pena, em razão de reincidência e circunstâncias judiciais desfavoráveis, viola o art. 33, § 3º, do Código Penal.

III. Razões de decidir⁴. A jurisprudência do STJ estabelece que o regime inicial de cumprimento de pena não está vinculado, de forma absoluta, ao quantum da pena, podendo ser fixado em regime mais gravoso em razão de circunstâncias judiciais desfavoráveis e reincidência.

5. A decisão agravada está em consonância com o entendimento predominante do STJ, que autoriza a fixação do regime semiaberto mesmo para penas inferiores a quatro anos, quando há circunstâncias judiciais negativas.

6. A defesa não demonstrou a desarmonia do julgado ou a ausência de entendimento pacificado sobre a matéria, não afastando a incidência da Súmula n. 83 do STJ.

IV. Dispositivo e tese⁷. Agravo desprovido.

Tese de julgamento: "1. O regime inicial de cumprimento de pena pode ser fixado em regime

mais gravoso em razão de reincidência e circunstâncias judiciais desfavoráveis, mesmo para penas inferiores a quatro anos. 2. A incidência da Súmula n. 83 do STJ é aplicável quando a decisão está em consonância com a jurisprudência predominante do STJ."

Dispositivos relevantes citados: Código Penal, art. 33, §§ 2º, alínea "b", e 3º; Código de Processo Civil, art. 932, inciso III.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 849.641/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Messod Azulay Neto, DJe de 19/4/2024.

(AgRg no AREsp n. 2.796.410/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 18/2/2025, DJEN de 25/2/2025).

Por fim, considerando que todas as teses suscitadas foram examinadas, **restam os pontos controvertidos prequestionados.**

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** do apelo defensivo, subsistindo a r. sentença guerreada em seus termos, pelos próprios e jurídicos fundamentos.

JOÃO AUGUSTO GARCIA
RELATOR