



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000341025

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1510605-86.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante JONATHAN EUFRASINO DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **rejeitada a matéria preliminar, negaram provimento ao recurso de Jonathan EufRASINO da Silva para manter suas penas em (05) anos e dez (10) meses de reclusão, mantido o regime inicial fechado, além do pagamento de quinhentos e oitenta e três (583) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, por infração ao artigo 33, “caput”, da lei nº 11.343/2006 V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente sem voto), PAULO ROSSI E AMABLE LOPEZ SOTO.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

HEITOR DONIZETE DE OLIVEIRA

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1510605-86.2024.8.26.0228

Apelante: JONATHAN EUFRASINO DA SILVA

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: São Paulo

Nome do (a) Juiz (a) prolator(a) da sentença: Eva Lôbo Chaib Dias Jorge

Voto nº 11461

1. Nulidade – Prova ilícita em razão da abordagem ilegal, sem fundada suspeita, e atuação da guarda civil metropolitana - Não ocorrência – 2. Crime de Tráfico de drogas – Materialidade e autoria demonstradas – Conjunto probatório satisfatório – Condenação mantida – Réu portador de mau antecedente e reincidência – Penas mantidas – Pena-base fixada acima do mínimo legal em razão de mau antecedente – Mantida – Na segunda fase, compensada a agravante da reincidência com a confissão espontânea - Mantida – Na terceira fase impossibilidade da aplicação do redutor do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, em razão do mau antecedente e reincidência – Substituição da pena privativa de liberdade – Impossibilidade – Regime prisional inicial fechado mantido – RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

Através da respeitável sentença de folhas 91/112, **JONATHAN EUFRASINO DA SILVA**, qualificado nos autos, foi condenado a cumprir pena de cinco (05) anos e dez (10) meses de reclusão, no regime inicial fechado, e ao pagamento de quinhentos e oitenta e três (583) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, por infração ao artigo 33, “caput”, da lei nº 11.343/06. Negado ao réu o direito de recorrer em liberdade.

Inconformado, o réu recorre (folha 115), e a Defesa, em preliminar, suscita a nulidade do processo, em razão dos guardas civis municipais não possuírem competência para realizar revistas pessoais fora dos limites constitucionais e a abordagem ser ilegal, sem fundada suspeita. No mérito, requer a aplicação do regime prisional inicial semiaberto (folhas 122/134).

As contrarrazões do *Parquet* foram oferecidas nas folhas 141/148.

A d. Procuradoria de Justiça, em sua manifestação de folhas 158/177, opinou pelo afastamento da preliminar suscitada e pelo não provimento do

recurso da Defesa.

É o relatório.

Quanto à preliminar suscitada pela Defesa, deve ser rejeitada, pois não ocorreu a apontada nulidade do processo.

Consta da denúncia (folhas 73/75) que: *"no dia 28 de abril de 2024, por volta das 07h25min, à Rua Dos Protestantes, 70, Republica, nesta cidade e comarca, JONATHAN EUFRASINO DA SILVA, qualificado à fl.16, trazia consigo e vendia, sem autorização em desacordo com determinação legal e regulamentar: 07 invólucros plásticos, contendo 2,1g de "cocaína" na forma de "crack", além do valor em espécie de R\$1.610,00 conforme RDO de fls.12/14, auto de exibição e apreensão de fls.06/07 e laudo de constatação de fls.09/11, as quais ante as circunstâncias da apreensão destinavam-se inequivocamente ao tráfico de drogas.*

Segundo o apurado, na data dos fatos, no fluxo da Cracolândia, o denunciado sentado numa banca, entregava algo para os usuários e em troca, recebia dinheiro.

Nesse contexto, guardas civis metropolitanos baseados no local visualizaram o denunciado em atitude típica de venda de drogas.

Ocorre que durante a movimentação do fluxo para a realização da zeladoria, o denunciado tentou se evadir, mas, foi abordado.

Em revista pessoal, localizou-se nos bolsos sete porções de "crack", além do valor de R\$ 1.610,00 em notas trocadas, valor este oriundo do comércio espúrio.

Preso em flagrante, conduzido à Distrital e formalmente interrogado, o indiciado negou o crime. Disse que trabalha para o POT da Prefeitura, varrendo. Após receber seu pagamento, um pouco mais de mil reais, foi até a Cracolândia, mas que não chegou a comprar droga, quando foi abordado(fl.05).

O local, a quantidade de entorpecentes, a atitude de mercancia do

acusado, além do numerário apreendido, demonstram de maneira inequívoca, a prática do delito de tráfico de drogas."

Os guardas civis metropolitanos foram firmes e ofereceram descrições uniformes e consistentes.

Justa causa para abordagem pessoal houve. E está legitimada pelas circunstâncias do caso concreto.

Os guardas civis metropolitanos, baseados na Rua dos Protestantes, no “fluxo” da “Cracolândia”, visualizaram o réu, em aparente comércio de drogas, pois ele estava sentado numa banca e entregava objetos para usuários e recebia dinheiro em troca. Com a movimentação do “fluxo” para a realização da zeladoria, o acusado tentou se evadir do local, mas lograram êxito em abordá-lo, ainda na Rua dos Protestantes número 70 e, durante a revista pessoal, encontraram em seu poder, no bolso, sete (07) pedras de “crack” e a quantia de R\$ 1610,00 (mil seiscentos e dez reais) em notas trocadas; fatos que se apresentam como fundamentos bastante para configurar a suspeita que legitima a busca pessoal, nos moldes do artigo 244, do Código de Processo Penal.

Não há, portanto, qualquer ofensa aos artigos 240, § 2º, e 244, do Código de Processo Penal, pois, como visto, a atuação dos guardas municipais foi lícita e justificada. Isto porque, em síntese, os guardas que trabalhavam na região central de São Paulo, conhecida como "cracolândia", visualizaram o réu em atitude típica de traficância vez que viram o réu entregando algo para terceiros e recebendo direito de volta.

Vale ressaltar que, embora o artigo 144, §8º, da Constituição Federal, atribua às guardas municipais o dever de proteção dos bens, serviços e instalações do Município, é certo que lhe compete também zelar pela segurança pública.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

“A guarda municipal, a teor do disposto no §8º, do art.

144, da Constituição Federal, tem como tarefa precípua a proteção do patrimônio do município, limitação que não exclui nem retira de seus integrantes a condição de agentes de autoridade, legitimados, dentro do princípio de autodefesa da sociedade, a fazer cessar eventual prática criminosa, prendendo quem se encontra em flagrante delito, como de resto facultado a qualquer do povo pela norma do art. 301 do Código de Processo Penal”. (RHC 7916-SP, 6ª T. Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 15.10.98).

Não é demais relembrar que no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 995/DF, durante o Plenário Virtual, finalizado em 25/08/2023, o Colendo Supremo Tribunal Federal “[...]/conheceu da arguição, convolou o julgamento da medida cautelar em julgamento definitivo da ADPF e, no mérito, julgou procedente a presente ADPF, para, nos termos do artigo 144, § 8º, da CF, conceder interpretação conforme à Constituição ao artigo 4º da Lei 13.022/14 e ao artigo 9º da 13.675/18 declarando inconstitucional todas as interpretações judiciais que excluem as Guardas Municipais, devidamente criadas e constituídas, como integrantes do Sistema de Segurança Pública [...]”. Não havendo que se falar em nulidade.

Assim, não há nenhuma nulidade a ser reconhecida no caso presente, pelo que fica afastada a alegação de ilicitude das provas.

Afastada a prejudicial obstativa, adentra-se na análise do mérito, consubstanciado nos elementos de convicção trazidos para os autos.

No mérito, a materialidade delitiva está demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (folhas 01/05 – 15/34 e 68/69), auto de exibição e apreensão (folhas 06/07), laudo de constatação (folhas 09/11), boletim de ocorrência (folhas 12/14), laudo do exame químico-toxicológico definitivo (folhas 85/87).

A autoria também é certa, conforme demonstrado a seguir.

Conforme constou da sentença (folhas 95/98), foram ouvidos em juízo os guardas civis metropolitanos Marcos Duarte Cabral e Rafael Felipe de Brito Canário. Além disso, foi interrogado o réu Jonathan Eufrasino da Silva.

Os guardas civis metropolitanos **Marcos Duarte Cabral e Rafael Felipe de Brito Canário**, em Juízo (folhas 97/98), relataram que: *“estávamos em policiamento no fluxo da Cracolândia, momento em que visualizamos o réu em uma banca, que eles montam, onde vendia drogas para os usuários. Momento em que chegamos, os usuários se dispersaram, o réu tentou fugir mas foi abordado. O réu estava sozinho como vendedor. Em poder dele foi encontrado dinheiro e sete pedras de crack. Reconheceram o réu e não o conheciam anteriormente. Nós visualizamos o réu entregando objetos e recebendo dinheiro.”*.

Não há motivo para que se receba com reservas as palavras dos guardas civis metropolitanos, inclusive porque não se vislumbra nos autos nenhum indício de interesse por parte deles em incriminar um inocente.

Neste sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"Ressalte-se, ademais, que os policiais não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham participado, no exercício de suas funções. Assim, tais depoimentos revestem-se de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório" (STJ: Habeas Corpus nº 149540/SP, rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 04.05.2011).

Interrogado o réu **Jonathan EufRASINO da Silva**, em juízo (folha 95), disse que: *“confesso que realmente estava ali, sou réu confesso, pela necessidade porque tenho dois filhos e também porque sou usuário de drogas. Não conhecia os guardas anteriormente.”*.

Diante deste quadro, a condenação será mantida. A autoria restou bem demonstrada pelos depoimentos dos guardas civis metropolitanos em juízo (folhas 97/98) que estavam em policiamento no “fluxo” da “Cracolândia”, quando visualizaram o réu em uma barraca, onde era vendida droga para os usuários, entregando objetos e recebendo dinheiro. Resolveram se aproximar, os usuários, ao perceberem a presença da guarda, se dispersaram e o réu, que atuava como vendedor de entorpecente, foi abordado. Em revista

peçoal, localizaram em seu poder sete (07) pedras de “crack” e dinheiro.

Foram apreendidos 2,1 gramas de “crack”, dispostos em sete (07) pedras (conforme auto de exibição e apreensão de folhas 06/07, laudo de constatação de folhas 09/11 e laudo do exame químico toxicológico definitivo de folhas 85/87).

As palavras dos guardas civis metropolitanos foram seguras, coerentes e convincentes, não havendo nenhum motivo para duvidar deles.

Portanto, as circunstâncias em que ocorreu a apreensão da substância entorpecente materialmente comprovada nos autos, corroboradas pelos depoimentos altamente comprometedores dos guardas civis metropolitanos, demonstram, de modo inequívoco, que Jonathan Eufasino da Silva, trazia consigo e vendia, ilegalmente, o “crack”. Sua conduta comprova e caracteriza de forma inequívoca o tráfico de drogas. Não se exige, para tanto, que haja prova concreta da mercancia, sendo suficiente a presença de elementos dos quais se possam inferir a sua ocorrência. Em outras palavras, o tráfico ficou bem provado e configurado. Enfim, como destacado na denúncia e acolhido na sentença, trazia consigo e vendia, ilegalmente, a droga mencionada e isso basta para reconhecer a traficância.

Nesse contexto, entendo haver prova mais do que suficiente para a manutenção do édito de rigor, não havendo se falar em insuficiência probatória e em desclassificação para mera posse de droga para uso próprio, pois, inclusive, o réu admitiu, em juízo, que estava no local a comercializar o entorpecente (folha 95).

As circunstâncias da prisão, bem como a quantidade da droga apreendida indicam que se destinava ao comércio (repasse a terceiros) e não ao consumo.

Diante deste quadro, a condenação deve ser mantida.

Passo à análise das penas.

Na primeira fase do artigo 68 do Código Penal, considerando o

critério do artigo 59 do Código Penal, a MM. Juíza sentenciante, fixou as penas básicas acima dos mínimos legais, no índice de um sexto (1/6), no importe de cinco (05) anos e dez (10) meses de reclusão e pagamento de quinhentos e oitenta e três (583) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, em razão dos maus antecedentes (certidão de folhas 35/41 – processo número 0032835-37.2013.8.26.0050 – São Paulo – furto – trânsito em julgado para Defesa ocorrido em **25/07/2016** – com extinção da pena pelo cumprimento em **07/02/2018** e processo número 0101896-29.2006.8.26.0050 – São Paulo – tráfico de drogas – trânsito em julgado para Defesa ocorrido em **15/09/2009**).

Na segunda fase, a Juíza sentenciante reconheceu a agravante da reincidência (certidão de folhas 35/41 – processo número 0004927-20.2018.8.26.0635 – São Paulo – tráfico de drogas – trânsito em julgado para Defesa ocorrido em **28/05/2019** e extinção da pena pelo cumprimento em **13/08/2023**) e a atenuante da confissão espontânea, compensando-as entre si, de forma que as penas permaneceram assim como fixadas na primeira fase.

Já na terceira e última fase da dosimetria penal, a Juíza sentenciante, entendeu, por bem afastar o redutor previsto no § 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/2006, em razão do **mau antecedente e das reincidência** (folhas 35/41) Segundo posicionamento pacífico do STJ: a aplicação da causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas exige o preenchimento de quatro requisitos cumulativos, quais sejam, primariedade, bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas ou integrar organização criminosa. STJ. 5ª Turma. HC 355.593/MS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 25/8/2016.

Assim, as sanções de Jonathan Eufrasino da Silva são finalizadas em (05) anos e dez (10) meses de reclusão e pagamento de quinhentos e oitenta e três (583) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Ante a pena fixada e a **reincidência do réu**, o regime inicial de prisão deve ser o **fechado**, nos termos do artigo 33, § 2º, "b", do Código Penal, restando incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (artigo 44, incisos I e II, do Código Penal).

Ante o exposto, **rejeitada a matéria preliminar, nega-se provimento ao recurso de Jonathan Eufrasino da Silva** para manter suas penas em (05) anos e dez (10) meses de reclusão, mantido o regime inicial fechado, além do pagamento de quinhentos e oitenta e três (583) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, por infração ao artigo 33, “caput”, da lei nº 11.343/2006.

HEITOR DONIZETE DE OLIVEIRA
Relator