



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000416705

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502877-50.2023.8.26.0544, da Comarca de Itatiba, em que é apelante JOÃO EMERSON ALVES CARVALHO, 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 ROBERTO PORTO.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1502877-50.2023.8.26.0544

Apelante: João Emerson Alves Carvalho

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Itatiba (Vara Criminal)

MM. Juíza de Direito Dra. Renata Heloisa da Silva Salles

Voto nº 6302

Julgamento Virtual

Apelação Criminal – Tráfico de drogas – Sentença condenatória – Recurso defensivo – Pleito de correção de erro material na dosimetria, aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 e fixação de regime prisional mais brando – Condenação mantida – Pena-base fixada no mínimo legal – Reconhecimento da atenuante da confissão espontânea sem reflexo na pena, nos termos da Súmula 231 do STJ – Inaplicabilidade do redutor do § 4º do art. 33 – Circunstâncias que denotam que o réu se dedica à prática delitiva – Erro material constante da fundamentação da dosimetria penal na origem corrigido no próprio dispositivo final da sentença – Regime inicial fechado de rigor considerando a gravidade da conduta – Incabíveis o sursis penal e a substituição da pena privativa de liberdade – Recurso improvido.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **João Emerson Alves Carvalho** contra a r. sentença de fls. 283/289, que julgou procedente a ação e o condenou à pena de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, por infração ao artigo 33, *caput*, da Lei nº. 11.343/06.

Irresignado, apela o réu, requerendo a correção de erro material constante na sentença, a aplicação do redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06 e o abrandamento do regime inicial de cumprimento da pena (fls. 283/289).

Regularmente processado o apelo, vieram as contrarrazões (fls. 359/362), após o que a Procuradoria-Geral de Justiça ofertou parecer (fls. 368/379).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Consta da denúncia que: *“no dia 25 de setembro de 2023, por volta das 17:10h, na rua Humberto Primo Campana, nº 1, no bairro Parque San Francisco, nesta cidade e comarca de Itatiba/SP, o denunciado JOÃO EMERSON ALVES CARVALHO, guardava e trazia consigo, para fins de venda e comercialização, 50 (cinquenta) porções de maconha, pesando aproximadamente 170g, 25 (vinte e cinco) porções de crack, pesando aproximadamente 13g, outras 585 (quinhentas e oitenta e cinco) porções de maconha, pesando aproximadamente 4.079g, 201 (duzentas e uma) porções de cocaína, pesando aproximadamente 612g, 100 (cem) porções de crack, pesando aproximadamente 112g, 2 (duas) porções de haxixe, pesando aproximadamente 2g, 6 (seis) porções de K9, pesando aproximadamente*

2g e 18 (dezoito) comprimidos de ecstasy, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme autos de apreensão de fls. 23/24 e 27/28, bem como laudos periciais de fls. 29/32.

Conforme apurado, os policiais militares estavam em perseguição a uma motocicleta Honda CG, branca, sem placas, que estava em direção perigosa pelo bairro São Francisco, nesta cidade e comarca de Itatiba, sendo que a perderam de vista.

Entretanto, quando passaram pela rua Humberto Primo Campana, viram o denunciado saindo de uma residência com uma sacola na mão, de modo que, ao perceber a presença dos policiais, tentou escondê-la nas costas.

Assim, em razão de tal comportamento, foi realizada abordagem, ocasião em que foi encontrada na embalagem plástica 50 (cinquenta) porções de maconha, 25 (vinte e cinco) porções de crack, um maço de cigarro vazio, além de R\$ 11,00 (onze reais) em dinheiro.

O denunciado foi questionado e admitiu que morava no imóvel, mas que não havia mais entorpecentes no local.

Apesar disso, por meio do muro de aproximadamente 1,20m, os policiais avistaram uma sacola preta aberta contendo uma grande quantidade de entorpecentes (585 porções de maconha de tamanhos diversos, 201 porções de cocaína, 100

porções de crack, 02 de mesclado, 6 de K9 e 18 comprimidos de ecstasy), além de 3 (três) aparelhos celulares e um caderno de contabilidade.

Ao ser indagado sobre as drogas, o denunciado negou que fosse seu proprietário, apesar de as embalagens encontradas na sacola que portava em sua mão ser exatamente as mesmas daquelas encontradas em sua residência.

Na sequência, o denunciado foi preso e conduzido à repartição policial, onde admitiu que os entorpecentes encontrados em seu poder, dentro de uma sacola que estava em sua mão eram seus e destinados à venda, negando, contudo, saber a respeito dos demais entorpecentes encontrados em sua residência.

Logo, à luz das circunstâncias em que os fatos ocorreram, da quantidade e diversidade de entorpecentes, constata-se que a droga era destinada ao comércio ilícito.” (fls. 133/135)

Após regular instrução criminal, a ação penal foi julgada procedente para condenar o sentenciado nos moldes acima mencionados.

E, na análise dos argumentos deduzidos em grau de recurso, cumpre reconhecer, desde logo, que o improvimento do recurso se impõe.

A materialidade do delito foi comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 1 e 2), boletim de ocorrência (fls. 3/7), auto de exibição e apreensão (fls. 23/24), laudo de constatação (fls. 29/32), fotografias (fls. 38/69), laudo químico toxicológico definitivo (fls. 147/165), bem como pela prova oral colhida.

De proêmio, embora quanto a isso não tenha havido inconformismo pelas partes, cumpre salientar que a responsabilidade criminal do apelante por tráfico de drogas é indiscutível, pois além de confessada judicial e extrajudicialmente, a conduta foi cabalmente comprovada pelas declarações das testemunhas policiais que realizaram sua prisão em flagrante delito.

Assim, certa é a autoria.

Na fase indiciária, o acusado **João Emerson** declarou que *“Confirma que os entorpecentes encontrados em seu poder, dentro de uma sacola que estava em sua mão, era seu e destinados à venda. Foi preso logo quando iniciava seu turno, e que o valor de R\$ 11,00 encontrado dentro de um maço de cigarro é proveniente da venda de entorpecente, mas que não sabe nada com relação ao resto de entorpecente encontrado na residência. Não está ferido, não tem a quem comunicar sua prisão e não tem nada a reclamar da atuação policial.”* (fl. 12).

Nesse sentido, considerando-se que bem compilada a prova oral produzida nos autos, transcreve-se o resumo dos depoimentos colhidos em juízo feito pela D. Magistrada sentenciante, que fica adotado:

“Em seu interrogatório em juízo, disse que estava apenas com maconha, pó e crack. Não tem ciência da sacola preta. Não morava ali. Saiu de Mogi e foi para Itatiba trabalhar. O dinheiro apertou e foi trabalhar na biqueira. Fazia duas semanas que estava trabalhando na biqueira. Estava no camburão quando os policiais vieram com outra sacola.” (fl. 285)

“A testemunha PM Bruno Henrique disse, em juízo, que estavam no bairro São Francisco perseguindo uma motocicleta quando perderam-na de vista, todavia viram o réu trazendo uma sacola nas mãos. O réu, ao visualizar a viatura, tentou escondê-la atrás das costas, Foi abordado e, no interior da sacola, localizaram as porções de droga. Fez uma vistoria próxima a residência de onde ele saiu. Pelo lado de dentro do muro dessa residência puderam visualizar outra sacola preta com mais entorpecentes. O réu disse que morava lá de aluguel. Não se recorda de ter encontrado celular com ele. Havia cadernos e celular dentro da sacola. Não conhecia o réu. Não havia nenhuma denúncia em face do réu. Na posse do réu tinha maconha,

cocaína e crack.” (fls. 284/285)

*“No mesmo sentido foi o depoimento da **testemunha PM Bruno César Vidiri**, alegando que o que motivou a abordagem foi a reação do réu quando viu a viatura. Por cima do muro, foi localizada outra sacola com uma grande quantidade de drogas. Já tinha visto o réu, mas nunca por conta do tráfico. Não chegaram a entrar na casa do réu porque a sacola grande estava atrás do muro.*” (fl. 285)

Registre-se que os depoimentos dos policiais são dignos de fé, pois nada há nos autos que, mesmo superficialmente, coloque em dúvida as suas falas, tampouco a lisura do trabalho por eles realizado.

Nessa esteira já decidiu o Col. Superior Tribunal de Justiça:

“[...] Conforme entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese, cabendo a defesa demonstrar sua imprestabilidade”. (HC 436.168/RJ, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS,

Quinta Turma, julgado em 22/03/2018, DJe 02/04/2018)

Desta forma, tem-se que o decreto condenatório nos termos do art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 era mesmo de rigor.

Pois bem.

Restritos os limites de atuação recursal nesta instância, diante do princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, passa-se ao enfrentamento da tese recursal apresentada, restando, assim, apenas analisar a pena imposta.

Na primeira fase, a pena-base foi fixada no mínimo legal em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

Na segunda fase, foi reconhecida a atenuante da confissão espontânea, sem reflexo na pena por força do que dispõe a Súmula nº 231 do Col. STJ.

Na terceira fase, agiu com acerto o Juízo *a quo* por não a aplicar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.

O artigo em comento versa sobre a figura do “tráfico privilegiado”, também conhecida como “tráficação menor” ou “tráficação eventual”, estabelecendo a redução de pena de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas, nem integre organização criminosa.

Assim sendo, referida causa de diminuição deve ser aplicada àquele que tenha praticado o delito de maneira isolada, sendo

um fato atípico em sua vida, embora penalmente punível. A aplicação da causa de redução possui um caráter excepcional, quando constatado não haver dúvidas de que o réu praticou o ato de modo não contumaz e habitual.

De fato, embora o apelante seja primário e tenha confessado a prática delitiva, tais elementos não são suficientes para a incidência do redutor, quando verificada a dedicação à atividade criminosa. A expressiva quantidade e variedade de drogas apreendidas, algumas delas de deletéria natureza (635 porções de *maconha*, 201 porções de *cocaína*, 25 porções de *crack*, 2 porções de *haxixe*, 6 porções de *K9* e 18 comprimidos de *ecstasy*), revelam inequívoca inserção do agente na dinâmica do tráfico, com posição de confiança na hierarquia da mercancia ilícita, em razão da guarda e distribuição de grande volume de entorpecentes. Ademais, como bem ressaltou a i. Magistrada sentenciante, o réu admitiu que estava há duas semanas trabalhando na “biqueira”, o que evidencia sua inserção estável e habitual na atividade ilícita.

A jurisprudência já consolidou o entendimento de que a quantidade e natureza das drogas, embora isoladamente não bastem para afastar o redutor, podem fundamentar sua não aplicação quando associadas a outros elementos, como a habitualidade delitiva ou

a função desempenhada pelo agente.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, de forma análoga já entendeu o Col. Superior Tribunal de Justiça:

“(...) 1. Da leitura atenta da sentença de primeiro grau e do acórdão objurgado, tem-se que as instâncias ordinárias negaram a aplicação do aludido redutor considerando as circunstâncias apuradas na instrução processual, elementos que evidenciaram a dedicação em atividades criminosas e a ligação ao crime organizado, e que vão além da quantidade de droga. Destacaram as instâncias ordinárias que 'a existência de denúncias anteriores relatadas pelos policiais somada à elevada quantidade de drogas e apetrechos relacionados à embalagem e fracionamento do entorpecente denunciam que o acusado estava na narcotraficância há algum tempo, o que evidenciou a dedicação do agente em atividades criminosas em grau incompatível com a aplicação do benefício em questão'. 2. A reforma desse entendimento constitui matéria que refoge ao restrito escopo do habeas corpus, porquanto demanda percuente exame aprofundado de fatos e provas, procedimento inviável de ser realizado no rito eleito. Precedentes 3. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no HC n. 695.890/SP, relator Ministro

2/3/2022 - grifei)

***“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS
CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO
DE DROGAS. PENA-BASE DO CRIME DE TRÁFICO DE
DROGAS. EXASPERAÇÃO MOTIVADA PELA EXPRESSIVA
QUANTIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. NÃO
RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO COM BASE
EM CIRCUNSTÂNCIAS QUE DENOTAM DEDICAÇÃO
HABITUAL À TRAFICÂNCIA, INCLUSIVE A QUANTIDADE DE
ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. REGIME
INICIAL FECHADO. PENA SUPERIOR A 4 E QUE NÃO EXCEDE
8 ANOS DE RECLUSÃO. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE
DROGAS, SOPESADA NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA.
FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO DESPROVIDO. (...) 2.
Não ocorre bis in idem quando o julgador fixa a pena-base acima do
mínimo legal em razão da quantidade das drogas apreendidas e afasta
o redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 em razão da dedicação
do agente a atividades criminosas, evidenciada pelas circunstâncias
que envolveram a prática delitiva, com destaque para a quantidade
expressiva de entorpecentes apreendidos. 3. Hipótese em que a
quantidade da droga apreendida, apesar de embasar a exasperação da***

pena-base, não foi utilizada para definir o patamar da fração redutora, mas sim como um dos elementos de convicção para concluir que o paciente traficava com habitualidade e, conseqüentemente, não preenche um dos requisitos previstos no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, qual seja, não se dedicar a atividades criminosas (...).”

(AgRg no HC 525.356/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 27/09/2019).

No ponto ressalta-se que não merece acolhimento a alegação defensiva de que a droga localizada na residência não pertencia ao réu.

Ora, os policiais foram firmes e coerentes ao relatar que o viram sair do imóvel com uma sacola contendo entorpecentes e, ao olharem por cima do muro, visualizaram outra sacola, com drogas embaladas da mesma forma. O próprio réu, na delegacia, afirmou residir no local, embora o tenha negado em juízo, sem apresentar qualquer prova em sentido contrário.

Dessa maneira, mantém-se a pena fixada definitivamente em 5 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, fixados no valor unitário mínimo legal.

verifica-se que houve erro material na fundamentação da sentença, ao se mencionar a pena de 5 anos e 10 meses na dosimetria penal. Contudo, tal equívoco foi sanado no dispositivo final, que fixou corretamente a pena no patamar mínimo legal, inexistindo reparo a ser feito neste ponto.

Derradeiramente, considerando-se as circunstâncias do caso concreto, era de fato necessária a fixação de regime mais gravoso para o cumprimento da pena, salientando-se que o tráfico de drogas é equiparado aos crimes hediondos, o que demonstra a necessidade de atuação mais ostensiva do Estado na fixação do regime inicial para cumprimento da reprimenda. Nesse sentido, insista-se que o réu tinha a posse de quantidade significativa de entorpecente – **987 porções de drogas variadas** –, capaz, portanto, de atingir número inestimável de pessoas e, com isso, causar grande prejuízo à saúde pública, tornando-o merecedor, assim, da **fixação do regime fechado** para início do cumprimento da pena que lhe foi imposta.

No mais, por ausência dos requisitos legais, incabíveis a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou o *sursis* penal, nos termos dos artigos 44 e 77 do Código Penal.

Consideram-se, desde já, prequestionadas as matérias debatidas no processo, para efeito de eventual manejo de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

recursos às Cortes Superiores.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo-se a r. sentença proferida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relatora