



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000418934

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502839-62.2024.8.26.0266, da Comarca de Itanhaém, em que é apelante JHONATAN ALVES MARQUES LUZIA, 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, confirmando-se a r. sentença recorrida pelos próprios e jurídicos fundamentos. 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, 30 de abril de 2025.

MAURICIO HENRIQUE GUIMARÃES PEREIRA

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO nº 23288

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1502839-62.2024.8.26.0266

COMARCA: Itanhaém

VARA DE ORIGEM: 2ª Vara

JUIZ(a) PROLATOR(a) DA SENTENÇA: *Lívia Santos Teixeira de Freitas*

APELANTE: Jhonatan Alves Marques Luzia

APELADO: Ministério Público

Vistos.

Trata-se de apelação criminal, interposta por **Jhonatan Alves Marques Luzia**, contra a r. sentença de fls. 132/137 (publicada em 21/01/2025 – fl. 139), cujo relatório se adota, que o condenou como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, negado o direito de recorrer em liberdade.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a redução das penas, mediante a incidência, na fração máxima, do redutor do tráfico privilegiado, salientando que *“confessou o delito imputado pelo d. Membro do Ministério Público, vindo a recorrer somente quanto à pena aplicada, pois faz jus a benefício do parágrafo 4º da Lei 11.343/06”* (sic – fls. 170/177)

Contra-arrazoadado o recurso (fls. 181/184), o parecer da douta Procuradoria de Justiça é pelo improvimento (fls. 196/200).

É o relatório.

Consta da inicial acusatória que:

“(...) no dia 8 de setembro de 2024, por volta das 14h23min, na Avenida São Paulo, na altura do n. 3181, nesta cidade e comarca de Itanhaém, JHONATAN trazia consigo sem autorização legal ou regulamentar, drogas consistentes em 150 eppendorfs com cocaína (168,9 gramas), 24 pedras de crack (15,6 gramas), 33 porções de maconha (129,80 gramas), frascos de skunk (27,2 gramas) e 34 eppendorfs de K2 (29,3 gramas).

Segundo consta, na data e no local dos fatos, policiais militares em patrulha avistaram o DENUNCIADO carregando uma bolsa. Junto dele, havia outro indivíduo, tendo ambos se evadido para uma mata próxima ao verem os policiais.

Após efetuarem o cerco, os militares lograram êxito em abordar o DENUNCIADO, que jogou no chão uma bolsa e uma sacola preta. Ao verificarem o conteúdo da sacola, constataram a droga que consta no Auto de Exibição e Apreensão e Auto de Constatação Preliminar.”
(sic – fls. 2/4)

O recurso não merece provimento.

Inegavelmente, a prova dos autos permitiu a decisão condenatória, tanto que a defesa sequer se insurgiu quanto ao mérito.

Inconteste a materialidade do delito de tráfico, imputado ao apelante, comprovada por meio dos autos de exibição e apreensão das drogas (fl. 20), de constatação (fl. 19) e pelos laudos de exames químico-toxicológicos (fls. 98/105).

Quanto à autoria do crime, a prova dos autos faz concluir pela culpabilidade do apelante, senão vejamos.

O policial militar Gabriel Pereira Souza, na fase extrajudicial, relatou que *“estava de serviço com o Cb PM 131897 DANILLO ALVES LEITE nas motocicletas I-29285 e I-29016, realizando patrulhamento de rotina pelo bairro Tropical, em área de conhecimento da equipe como sendo ponto de venda de drogas. Ao adentrarem a Avenida São Paulo, verificaram que no final da rua dois indivíduos, ao perceberem a presença da equipe, correram em direção à mata. O Cb LEITE percebeu que um deles estava com uma sacola preta na mão e procurou acompanhá-lo em uma trilha na mata. Foi efetuado um cerco e o depoente conseguiu abordá-lo saindo da trilha, retornando para a Av. São Paulo. Antes de realizar a abordagem, o depoente viu quando o indivíduo, posteriormente identificado como sendo JHONATAN ALVES MARQUES LUZIA, jogou ao chão uma pequena bolsa marrom e uma sacola preta. Em revista pessoal, nada ilícito foi encontrado com o JHONATAN. Ao verificar a sacola preta e a pequena bolsa marrom dispensadas por JHONATAN, verificou-se que dentro delas havia 150 eppendorfs com cocaína (um deles quase totalmente consumido), 24 pequenas pedras de crack embaladas em plástico transparente, 33 porções de maconha embaladas em plástico transparente, 10 pequenos*

frascos com skunk e 34 eppendorfs com K2. Com o conduzido não havia importância em dinheiro, celular ou anotações relacionadas ao tráfico. Entrevistado ainda no local, JHONATAN confessou a traficância e disse que o outro indivíduo que se evadiu é conhecido como JOÃO, gerente daquela “biqueira”. Disse ainda que quando as viaturas adentraram na via, JOÃO estava abastecendo o ponto de drogas e recolhendo o dinheiro. Diante de tais fatos, foi dada voz de prisão a JHONATAN ALVES MARQUES LUZIA, o qual foi algemado por fundado receio de fuga. Ele foi conduzido à UPA de Itanhaém para exame cautelar. Em seguida, foi apresentado neste plantão. Não foram arroladas outras testemunhas dos fatos. Neste plantão, os entorpecentes foram todos contados pelo depoente e pelo Cb LEITE, tendo o escrivão subscritor apenas pesado e fotografado as substâncias, lacrando-as logo em seguida, realizando todo o procedimento na presença do depoente e do seu colega de equipe. Na pesagem, foi aferido o peso bruto das substâncias, que inclui os recipientes ou invólucros nos quais estão acondicionadas” (sic – fls. 6/7). Na segunda fase da persecução penal, “narrou que estava em patrulhamento no local a fim de coibir atividades ilícitas, sendo a via conhecida como ponto de tráfico de drogas. O parceiro adentrou na vegetação e viu duas pessoas. Ficou do lado de fora e viu quando JHONATAN saiu da vegetação e arremessou a sacola na via. Conseguiu abordá-lo. Informalmente, JHONATAN disse que estava traficando e que o indivíduo que estava com ele, chamado João, era quem abastecia o ponto e recolhia o dinheiro. Na sacola, havia uma outra sacola contendo cocaína, maconha, K2, crack.” (sic)

Danillo Alves Leite, também policial militar, na fase inquisitiva, prestou depoimento uníssono ao de seu colega Gabriel (fl. 8). Em Juízo, “ratificou que estavam em patrulhamento de rotina e que o local é conhecido ponto de tráfico de drogas. Na Avenida São Paulo, viu dois indivíduos no fundo, que tentaram fugir pela mata. Acelerou a moto,

mas um deles conseguiu fugir. O parceiro, cabo Gabriel, abordou JHONATAN, que saiu pela via. Feita a abordagem, foi recuperada a sacola, que continha drogas, sendo cocaína, maconha, K2, skunk e crack. Eram cerca de 150 porções de cocaína. Era uma sacola marrom e outra preta, uma dentro da outra. JHONATAN admitiu a prática do tráfico de drogas, afirmando que estava com um bebê novo e passava por necessidades financeiras.” (sic)

Por sua vez, **Jhonatan**, perante a autoridade policial, optou pelo silêncio (fls. 10/11). Sob o crivo do contraditório, “*confessou a prática delitiva, confirmando a propriedade das drogas. Disse que não chegou a vender as drogas e que estava desempregado, precisava pagar seu aluguel e estava passando por necessidades financeiras. Quando chegou lá, eles estavam contando as drogas. Os policiais chegaram e saiu correndo, mas correu em direção a via, sendo abordado. Confirmou que admitiu a prática aos policiais.*” (sic)

Como se vê, a prova dos autos está a inculpar o apelante pela prática do crime que lhe é imputado.

Não é muito assinalar que nada consta dos autos que permita a conclusão de que os policiais militares tivessem motivo para alterar a verdade acerca dos fatos, merecendo seus depoimentos total credibilidade, conforme, aliás, pacífico entendimento jurisprudencial dominante nos tribunais.

A propósito:

**“TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E
POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO
PERMITIDO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA.**

ABSOLVIÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DO ÉDITO REPRESSIVO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA NO DEPOIMENTO DE POLICIAIS. MEIO DE PROVA IDÔNEO. FRAGILIDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO DEMONSTRADA. 1. Para se desconstituir o édito repressivo quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, como pretendido no writ, seria necessário o exame aprofundado de provas, providência inadmissível na via estreita do habeas corpus, mormente pelo fato de que vigora no processo penal brasileiro o princípio do livre convencimento, em que o julgador pode decidir pela condenação, desde que fundamentadamente. 2. Conforme 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. Precedentes” (STJ, Min. Jorge Mussi – 5ª Turma – HC nº 276253/RJ – j. 18.02.2014).

Insta ressaltar que depoimentos colhidos em autos de processos valem, não só pela idoneidade das fontes de prova, mas, também, pela idoneidade dos próprios depoimentos, principalmente,

como no caso em comento, em que não há nada a retirar a idoneidade das testemunhas ou mesmo dos seus depoimentos (STJ – HC nº 404.514/PE, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, J. 06.03.2018, DJe 12.03.2018).

No mesmo diapasão se manifesta Guilherme de Souza Nucci: *“Assim, a simples condição da testemunha ser policial não desqualifica o seu depoimento, porquanto tem inquestionável eficácia probatória conferida por lei (vide CPP, arts. 202 e 214, 1ª parte, combinados)”* (NUCCI, Guilherme de Souza, Código de Processo Penal Comentado, 10ª ed., RT, 2011, art. 202, nº 9, pág. 47).

Anote-se, ainda, que os depoimentos de Gabriel e Danillo, em Juízo, estão em absoluta consonância com o que por eles foi dito na primeira fase da persecução penal, a demonstrar a verossimilhança de seus relatos.

Nesse contexto, não há nada a retirar a credibilidade da confissão do apelante, na medida em que se harmoniza com o restante do acervo probatório colacionado aos autos, sob o pálio do contraditório e da ampla defesa (artigo 197 do Código de Processo Penal).

No mais, não há como olvidar, também, de que o crime de tráfico consuma-se de inúmeras maneiras – tipo penal misto alternativo que é – ou seja, com a prática de qualquer uma das condutas constantes da norma penal incriminadora. E a conduta do apelante encontra moldura no tipo penal em apreço.

E, justamente pela característica de ser um tipo penal misto alternativo, basta a prática de qualquer conduta, desde que em correlação com ao menos um dos dezoito verbos constantes da norma

penal, para a caracterização do crime de tráfico. E a prova colhida demonstra que o apelante trazia consigo as drogas para o espúrio comércio.

Outrossim, a defesa do apelante não fez produzir qualquer prova idônea que fragilizasse a produzida a requerimento da acusação.

Portanto, diante dos depoimentos seguros e coesos dos policiais militares e da apreensão de drogas variadas e acondicionadas para venda a varejo (168,9 gramas de cocaína, divididos em 150 eppendorfs, 15,6 gramas de cocaína, sob a forma de crack, distribuídos em 24 pedras, 129,8 gramas de maconha, divididos em 33 porções, 27,2 gramas de skunk, distribuídos em 10 frascos e 29,3 gramas de K2, divididos em 34 eppendorfs – pesos brutos), a condenação do apelante, pela prática do delito de tráfico de drogas, era o desfecho natural da causa.

No que concerne à dosimetria da pena, não há reparos a fazer.

No primeiro momento, a despeito da variedade de drogas, parte delas de alto poder vulnerante (cocaína, crack e K2), a pena-base foi fixada no mínimo legal, no segundo momento, a sanção permaneceu inalterada, porquanto o MM Juízo compensou integralmente a confissão com a reincidência (processo nº 0004505-90.2015.8.26.0266 – crime de tráfico privilegiado – fls. 47/48 e 86/89). Frise-se que, a teor do artigo 67 do Código Penal, a recidiva prepondera sobre a confissão, no entanto, não há como alterar nesta instância por se tratar de recurso exclusivo da defesa. No terceiro momento, à míngua de causas modificadoras, a reprimenda foi tornada definitiva em **5 (cinco) anos de reclusão**.

E não era mesmo caso de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, por óbice legal, em razão da reincidência, inclusive em delito de idêntica natureza.

Esse é o forte posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça:

*“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. INADMISSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INOCÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. REINCIDÊNCIA. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FOLHA DE ANTECEDENTES, POSSIBILIDADE. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA (ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006). AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS EXIGIDOS PELA LEI. REINCIDÊNCIA. BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA. 1. Não é cabível a utilização do habeas corpus como substitutivo de revisão criminal. Precedentes. 2. Para concluir pela inocência da paciente em relação ao delito que lhe foi imputado, seria necessário o reexame aprofundado do conjunto fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus, diante da celeridade do seu rito procedimental, notoriamente marcado pela ausência de dilação probatória. 3. Esta Corte de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que a folha de antecedentes criminais é documento hábil à comprovação da reincidência. 4. **Para aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, faz-se necessário o preenchimento de todos os requisitos previstos na lei (ser o réu primário, possuir bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa)**, não caracterizando bis in idem a utilização da reincidência pelo Juiz sentenciante para afastar a aplicação da minorante do tráfico privilegiado*

e para agravar a pena, ante previsão legal. 5. Writ não conhecido” (STJ – Ministro Sebastião Reis Júnior – 6ª Turma – HC nº 211072MS – DJe 13/12/2012) – grifo nosso.

E

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. INVIABILIDADE. PACIENTE REINCIDENTE. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade. 2. A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa. Hipótese em que o paciente é reincidente, razão pela qual não faz jus ao redutor, sendo irrelevante o fato de a reincidência não ser específica. Precedentes. 3. Mantida a pena privativa de liberdade do paciente em patamar que excede 4 anos de reclusão, encontram-se prejudicados os pedidos de estabelecimento do regime aberto e de substituição da pena. 4. Agravo regimental não provido.” (STJ, AgRg no HC nº 955.109/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 19/02/2025, DJe 26/02/2025 – sem destaque no original)

Adotados os mesmos critérios, a pena pecuniária ficou estabelecida em **500 (quinhentos) dias-multa**, no valor unitário mínimo.

Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, mantém-se o fechado, já que a prática criminosa perpetrada, além de atingir o bem jurídico tutelado pelo legislador, contribui para a prática de inúmeros outros ilícitos penais, tão ou mais graves que o agora imputado, como é notório. Aliás, o tráfico permite que marginais dados à prática de crimes contra o patrimônio, pelo uso de drogas ilícitas, adquiram “coragem” para as empreitadas criminosas. Também o espúrio comércio faz campear a corrupção de agentes públicos, para permitir a continuidade dessas práticas delituosas. Não há como olvidar, ainda, das consequências dessa danosa conduta, a formar multidões de dependentes de drogas ilícitas, que causam a desagregação familiar. Igualmente como consequência do tráfico, tem-se a queda da produtividade do cidadão e a dependência do sistema público de saúde, já tão deficiente. E ninguém deve almejar um planeta de viciados. Frise-se que a imposição de regime mais brando acabaria gerando um incentivo à prática do comércio ilegal, causando à sociedade a sensação de impunidade daqueles que do tráfico fazem meio de vida, não se olvidando da reincidência.

Pelos mesmos motivos e diante do *quantum* da sanção, não há cogitar em substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao recurso, confirmando-se a r. sentença recorrida pelos próprios e jurídicos fundamentos.

Maurício Henrique Guimarães Pereira Filho
Relator
(assinado eletronicamente)