



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0001228084

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500467-31.2024.8.26.0464, da Comarca de Pompéia, em que é apelante MATEUS HENRIQUE ALVES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitadas as preliminares de nulidade suscitadas, deram parcial provimento ao recurso defensivo, para reconhecer a incidência do tráfico privilegiado, redimensionando a pena para 2 (dois) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, a ser cumprida em regime inicial aberto, substituindo-se a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA ZOMER (Presidente) E ALBERTO ANDERSON FILHO.

São Paulo, 17 de novembro de 2025.

FLAVIO FENOGLIO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1500467-31.2024.8.26.0464 – Pompéia

Apelante: Mateus Henrique Alves

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juiz prolator: Dr. Rodrigo Martins Marques

voto nº 6.457

Ementa: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRELIMINARES DE NULIDADE DA BUSCA PESSOAL E DE QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. REJEIÇÃO. TRÁFICO PRIVILEGIADO RECONHECIDO. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em exame

1. Recurso de apelação interposto contra sentença que condenou o réu à pena de 6 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 600 dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

II. Questão em discussão

2. Alegação de nulidade da busca pessoal por ausência de fundada suspeita e quebra da cadeia de custódia.

3. Pleito de absolvição por insuficiência de provas ou, subsidiariamente, de redução da pena-base, reconhecimento do tráfico privilegiado e fixação de regime prisional mais brando.

III. Razões de decidir

4. Busca pessoal legítima, amparada em fundada suspeita diante de fuga do réu em local conhecido



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pela traficância.

5. Inexistência de nulidade pela alegada quebra da cadeia de custódia, ausente qualquer indício de manipulação, adulteração ou prejuízo à defesa, à luz do princípio *pas de nullité sans grief*.

8. Pena-base fixada acima do mínimo legal, de forma justificada pela natureza e quantidade das drogas.

9. Reconhecimento da causa especial de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, por ser o réu primário, de bons antecedentes e ausente demonstração de dedicação habitual ao tráfico, aplicando-se o redutor no grau máximo de 2/3.

11. Substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, em razão do crime de tráfico já prever pena pecuniária, demonstra-se mais adequada a substituição por duas penas de prestação de serviços à comunidade, conforme orientação do STJ (AgRg no AREsp nº 2.348.797/SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 20.2.2024).

IV. Dispositivo e tese

12. Preliminares rejeitadas. Recurso parcialmente provido para reconhecer a causa especial de diminuição do tráfico privilegiado (§ 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06), redimensionando a pena para 2 anos de reclusão e 200 dias-multa, em regime inicial aberto, com substituição por duas penas restritivas de direitos.

Tese de julgamento:

1. A fuga em local de conhecida traficância



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

constitui elemento idôneo para justificar a busca pessoal sem mandado judicial.

2. A alegação de quebra da cadeia de custódia exige demonstração de prejuízo concreto à defesa (art. 563 do CPP).

3. A quantidade de droga apreendida, isoladamente, não afasta o redutor do tráfico privilegiado.

4. É admissível a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, quando o tipo penal prevê pena cumulada com multa.

Dispositivos legais citados:

Artigos 33, caput e § 4º, e 42 da Lei nº 11.343/06; artigos 59, 44, § 2º, e 33, § 2º, “c”, do Código Penal; artigos 244, 158 e seguintes e 563 do Código de Processo Penal; artigo 5º, X, da Constituição Federal.

Jurisprudência relevante citada:

STF, RHC nº 229.514/PE, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 28.8.2023.

STJ, AgRg no HC nº 933.564/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 27.8.2024.

STJ, AgRg no HC nº 1.007.295/RJ, Rel. Min. Carlos Cini Marchionatti, j. 3.9.2025.

STJ, AgRg no HC nº 966.605/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 12.3.2025.

STJ, AgRg no AREsp nº 2.348.797/SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 20.2.2024.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 204/211, cujo relatório se adota, que julgou procedente a pretensão punitiva para condenar **MATEUS HENRIQUE ALVES** às penas de 06 anos de reclusão, no regime inicial fechado, além do pagamento de 600 dias-multa, por infração ao artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Irresignada, recorre a defesa pretendendo, preliminarmente, o reconhecimento de nulidade da busca pessoal, eis que não comprovada a fundada suspeita, bem como por suposta quebra da cadeia de custódia. Quanto ao mérito, requer a absolvição, por insuficiência de provas, e, subsidiariamente, pugna pela fixação da pena-base no mínimo legal, bem como pela concessão da figura do tráfico privilegiado, em grau máximo, e, por fim, a fixação do regime aberto (fls. 235/246).

Regularmente processado o recurso, com o oferecimento das contrarrazões (fls. 254/260), vieram os autos a esta Instância, tendo a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinado pelo não provimento do apelo (fls. 278/285).

É o relatório.

Primeiramente, cumpre rechaçar as preliminares arguidas.

Com efeito, de pronto, o que precisa se



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

verificar, na hipótese, é se a abordagem foi decorrente de efetiva constatação de flagrante delito.

A busca pessoal ou veicular sem mandado judicial exige a existência de fundada suspeita (justa causa), devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto, de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência. Nesse sentido: RHC n.º 158.580/BA, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 25/04/2022.

No particular, havia fundadas razões a indicar a prática de ilícito penal. Conforme se constata da prova testemunhal obtida em juízo, quando dos fatos, os agentes rumaram para o local ante prévias denúncias dando conta da ocorrência de mercancia ilícita. Ato contínuo, ao lá chegarem, avistaram o réu, que, por sua vez, ao constatar a presença policial, tentou se evadir, tendo sido abordado ao cair. Logo, as circunstâncias apontadas legitimaram a abordagem do apelante pelos agentes estatais, pois, ao fugir de ponto conhecido pela traficância, evidenciou-se a ilicitude de sua conduta.

Nas palavras do Ministro Gilmar Mendes, *“se um agente do Estado não puder realizar abordagem em via pública a partir de comportamentos suspeitos do alvo, tais como fuga, gesticulações e demais reações típicas, já conhecidas pela*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ciência aplicada à atividade policial, haverá sério comprometimento do exercício da segurança pública” (STF, RHC nº 229.514/PE, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 28.8.2023).

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“EMENTA PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. FUNDADAS SUSPEITAS DEMONSTRADAS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Como é de conhecimento, a busca pessoal é regida pelo art. 244 do Código de Processo Penal. Exige-se a presença de fundada suspeita de que a pessoa abordada esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou, ainda, quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar. 2. Na hipótese dos autos, a partir do quadro fático delineado pelas instâncias de origem, constata-se que a busca pessoal foi precedida de fundadas suspeitas de que o agravante estaria na posse de elementos de corpo de delito, situação que efetivamente se confirmou no decorrer da diligência policial. De fato, conforme destacado pela Corte local, soberana na análise dos fatos e provas, com a aproximação da viatura policial, houve tentativa de fuga e a dispensa de sacola plástica no chão,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

na qual foram encontradas 27 porções de entorpecentes. Em revista pessoal, foram apreendidas 24 porções de cocaína com o agravante, além de R\$ 2.500 em notas diversas. Com o corrêu foram encontradas mais 20 porções de drogas. Portanto, o contexto narrado revela dados concretos, objetivos e idôneos, aptos a legitimar a busca pessoal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (AgRg no HC nº 933.564/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. em 27/8/2024, DJe de 3/9/2024).

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. BUSCA PESSOAL JUSTIFICADA. FUNDADA SUSPEITA. ILEGALIDADE FLAGRANTE NÃO EVIDENCIADA. (...) II - A busca pessoal - prevista no art. 244, do Código de Processo Penal - requer a presença de fundada suspeita de que a pessoa abordada esteja na posse de objetos que constituam corpo de delito, ou, ainda, quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar. III - Na hipótese dos autos, as instâncias ordinárias assentaram que os policiais estavam em patrulhamento por local conhecido pelo intenso tráfico de drogas quando avistaram o agravante e outro indivíduo, os quais, ao



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

visualizarem os policiais, tentaram empreender fuga. Ato seguinte, lograram realizar a abordagem, apreendendo, em revista pessoal, 38 (trinta e oito) porções de crack e dinheiro em espécie, não havendo que se falar em ausência de fundadas suspeitas para a busca pessoal. Precedentes. IV - O rito do habeas corpus não admite o revolvimento de matéria fático-probatória, de modo que não há que se falar em desconstituição da conclusão bem exarada pelo Tribunal local. Agravo regimental não provido.” (STJ, AgRg no HC nº 910.693/SC, Rel. Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, j. em 18/06/2024).

Ainda, como bem apontou o d. Promotor de Justiça em suas contrarrazões:

“Vale destacar, que no caso em apreço não restou demonstrado qualquer vício na conduta dos policiais que realizaram a abordagem no denunciado, de modo que a alegação de ilegalidade da busca está fadada ao insucesso. Deve ser observado que, os policiais foram ouvidos em juízo e consignaram de forma precisa que estavam em um local conhecido como ponto de venda de drogas, ocasião em que o acusado, ao notar a aproximação dos policiais, empreendeu fuga em direção ao fundo de um imóvel, em evidente atividade suspeita. Tanto é verdade, que no local em que o acusado se



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

encontrava antes de empreender fuga, foi encontrada uma sacola contendo as drogas descritas na denúncia, denotando, portanto, que pertenciam ao apelante.” (fls. 255/256).

Havia, pois, situação de flagrância, era perfeitamente lícito que os policiais assim agissem, estando a sua conduta legitimada pela ressalva à inviolabilidade da intimidade, contida no artigo 5º, X, da Constituição Federal.

São válidas, portanto, as provas produzidas a partir da prisão em flagrante do apelante e da apreensão das drogas, estando plenamente justificada a busca pessoal realizada pelos agentes da lei.

Logo, de igual modo, nada há a demonstrar eventual quebra na cadeia de custódia ou indevida manipulação da evidência do crime, que foi prontamente entregue e coletada no momento da lavratura do boletim de ocorrência, enviada para perícia competente e devidamente periciada (fls. 64/68), em observância ao disposto nos artigos 158 e seguintes do Código de Processo Penal.

Cabível mencionar que esse tipo de insurgência processual tão comum na atualidade tem se revelado, não raro, como um movimento meramente retórico, fundado em um modismo argumentativo que se distancia da



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

realidade concreta dos autos.

Com a crescente difusão de julgados que discutem a cadeia de custódia em casos pontuais, tornou-se corriqueira a invocação automática de nulidade, ainda que sem base empírica ou técnica, como se a simples evocação do termo bastasse para desconstituir a confiabilidade do conjunto probatório.

No entanto, é precisamente essa superficialidade argumentativa que retira força da tese defensiva. A ausência de impugnação pontual à atuação dos peritos ou agentes responsáveis, a inexistência de qualquer indício de manipulação dos dados e a completa omissão quanto ao prejuízo efetivo suportado pelo réu impedem o reconhecimento da nulidade pretendida.

Nesse sentido, o Colendo Superior
 Tribunal de Justiça:

“DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CADEIA DE CUSTÓDIA. DOSIMETRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. I. CASO EM EXAME 1. Agravo regimental interposto contra



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*decisão monocrática que não conheceu de habeas corpus impetrado em favor de condenado por tráfico de drogas e associação para o tráfico. A defesa alegava quebra da cadeia de custódia do material entorpecente, ausência de provas suficientes para a condenação pelo crime do art. 35 da Lei 11.343/06 e ilegalidade na dosimetria da pena. No agravo, reiterou os argumentos e requereu o provimento do recurso para concessão da ordem. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2. Há três questões em discussão: (i) verificar se houve quebra da cadeia de custódia do material apreendido capaz de comprometer a licitude da prova; (ii) analisar se houve ausência de provas para a condenação pelo crime de associação para o tráfico; (iii) examinar a existência de ilegalidade na dosimetria da pena. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. **A jurisprudência do STJ exige, para o reconhecimento da nulidade por quebra da cadeia de custódia, a demonstração de prejuízo concreto à defesa ou indício de adulteração, contaminação ou troca do material, o que não se verifica no caso, em que os registros formais, os laudos periciais e os depoimentos policiais são coerentes e compatíveis. 4. O princípio do pas de nullité sans grief (art. 563 do CPP) impede o reconhecimento de nulidade sem prova de prejuízo efetivo à parte acusada. 5. A alegação de ausência de provas para a condenação por associação para o tráfico demanda reexame do***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

conjunto fático-probatório, inviável na via do habeas corpus e em seu agravo regimental, conforme entendimento consolidado na Súmula 7/STJ. 6. A condenação pelo art. 35 da Lei de Drogas foi fundamentada na apreensão de significativa quantidade de entorpecentes fracionados, rádios comunicadores em funcionamento e atuação do réu em local controlado por facção criminosa, o que denota vínculo estável e permanente com organização criminosa. 7. A dosimetria da pena foi devidamente motivada, com exasperação da pena-base fundada na quantidade e na natureza altamente lesiva das drogas apreendidas, conforme autorizado pelo art. 42 da Lei 11.343/06, inexistindo ilegalidade ou desproporcionalidade flagrante. 8. A ausência de condenação exclusiva por tráfico impede a aplicação da minorante do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, diante da concomitante condenação por associação para o tráfico, conforme jurisprudência pacífica do STJ. IV. DISPOSITIVO 9. Agravo regimental desprovido.” (STJ, AgRg no HC n.º 1.007.295/RJ, relator Ministro Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS), Quinta Turma, julgado em 3/9/2025, grifo nosso).

Por fim, não se olvide que, na aferição das nulidades relativas ou absolutas, é imperiosa a comprovação de prejuízo, em observância ao princípio “*pas de nullité sans grief*”, consagrado no artigo 563 do CPP, o que não ficou demonstrado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pela Defesa.

Assim, não se verifica a alegada nulidade, restando afastada, igualmente, a preliminar arguida.

Quanto ao mérito, o reclamo comporta parcial acolhimento.

Consoante a denúncia de fls. 79/82, no dia 29 de agosto de 2024, por volta das 10h00min, na Rua Rodolfo Miranda, nº 1139, na cidade de Oriente, na comarca de Pompéia, o acusado, foi surpreendido por policiais militares guardando e mantendo em depósito, para fins de tráfico, noventa e nove (99) microtubos plásticos do tipo “ependorf”, contendo cocaína, com peso aproximado de 36,23g (trinta e seis gramas e vinte e três centigramas), quarenta e seis (46) invólucros constituído de plástico e papel alumínio contendo “crack”, pesando aproximadamente 29,09g (vinte e nove gramas e nove centigramas) e quatro (04) invólucros plásticos do tipo filme, retorcido, contendo maconha, com peso de 89,44g (oitenta e nove gramas e quarenta e quatro centigramas), sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, que foram apreendidos (fls. 31) e submetidos a exame pericial, onde no laudo de constatação (fls. 22/24), bem como laudo complementar (fls. 64/68), constatou a presença das aludidas drogas, que são substâncias capazes de causar dependências físicas e psíquicas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Narra a inicial acusatória:

“Segundo se logrou apurar, policiais civis, com auxílio do canil da polícia militar, realizaram operação, visando o combate ao tráfico de drogas, e tomaram como rumo o local dos fatos, conhecido como 'casa bomba', imóvel desabitado, onde indivíduos utilizam para armazenar, bem como comercializar entorpecentes, em desacordo com a determinação legal. Destarte, os policiais ao chegarem próximo do local, com a viatura descaracterizada, visualizaram o ora denunciado na presença de sua companheira, sendo certo que ambos foram presos anteriormente pela prática de tráfico, e desceram rapidamente da sobredita guarnição policial, oportunidade em que o acusado saiu em desabalada carreira, sendo abordado após sofrer uma queda ao solo e se ferir no polegar da mão direita e dedo mínimo do pé direito. Ato contínuo, com auxílio do cão farejador, logrou-se êxito em encontrar, nas proximidades em que o acusado estava, em meio a um pé de bananeira, uma sacola plástica, contendo noventa e nove 'pinos' na cor preta, de cocaína, quarenta e seis pedras aparentando ser 'crack' e quatro porções de maconha, sendo apreendida e posteriormente constatada a presença das aludidas drogas. Outrossim, todos foram encaminhados para Unidade Policial, sendo que lá, a companheira do increpado informou que ele estaria de fato comercializando



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

entorpecente naquela região, sendo que vende cocaína e crack pela importância de R\$ 10,00 (dez reais). Logo, restou-se cabalmente comprovada a autoria e materialidade delitivas do crime de tráfico de drogas, consubstanciadas a partir do auto de prisão flagrante (fls. 01), boletim de ocorrência (fls. 11/13), auto de exibição e apreensão (fls. 16), laudo de constatação (fls. 22/24), laudo definitivo (fls. 64/68), e demais elementos informativos colhidos em sede investigatória.”.

A r. sentença recorrida, suficientemente motivada no que diz respeito ao decreto condenatório e em nada abalada pelas razões de recurso oferecidas pela defesa, cabendo apenas redimensionamento do regime prisional inicial, conforme se verá.

A materialidade delitiva ficou evidenciada por meio do auto de prisão em flagrante (fls. 01), pelo boletim de ocorrência (fls. 11/13), pelo auto de exibição e apreensão de fls. 16, pelo laudo de constatação de fls. 22/24 e pelo laudo definitivo (fls. 64/68).

A autoria também é inconteste.

Inicialmente, no que concerne aos esclarecimentos prestados em solo policial e em juízo, reproduzo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

as transcrições que constaram da r. sentença, a fim de preservar a fidedignidade das falas, eis que bem compilada a prova oral produzida nos autos:

“Durante o seu interrogatório, o acusado mencionou que, na data dos fatos, estava sentado em frente a uma casa abandonada, situada ao lado da residência de sua amásia. Disse que, na ocasião, viu a viatura do BAEP (Batalhão de Ações Especiais de Polícia) aproximar-se, quando tentou empreender fuga, porque ficou com medo. Informou que, em ato contínuo, um policial efetuou um disparo de arma de fogo, fazendo com que ele caísse (mesmo não tendo sido atingido pelo suposto disparo), momento em que foi abordado pelo agente. Esclareceu que as drogas mencionadas na inicial não foram encontradas consigo durante a revista pessoal. Além disso, negou a propriedade dos entorpecentes localizados pelos agentes perto de um pé de bananeira.

[...]

A testemunha Douglas, policial civil, disse que, no dia 29 de agosto de 2024, foi com uma viatura descaracterizada ao local dos fatos, onde, segundo informações, ocorria tráfico de entorpecentes. Relatou que, quando desembarcou, viu o acusado se evadir em



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

direção ao fundo de um imóvel, ocasião em que correu atrás dele. Informou que conseguiu abordá-lo a cerca de 50 metros de distância da casa, não tendo encontrado nada com ele. Contudo, afirmou que perto de uma bananeira, localizada em torno de 12 a 15 metros de onde o réu foi abordado, encontrou, com auxílio de animais farejadores, uma sacola contendo as drogas mencionadas na denúncia. Acrescentou que, em seguida, o réu foi conduzido à delegacia com sua namorada, Juliana, a qual confirmou que ele traficava. Ademais, mencionou que, há cerca de um ano, foram localizados entorpecentes na casa da namorada do acusado, tendo ela admitido à autoridade policial, na época, que as substâncias pertenciam ao réu.

Corroborando, a testemunha Rovilson, policial civil, informou que, na data do ocorrido, realizou uma operação em Oriente, tendo cumprido vários mandados de busca e apreensão. Disse que, com uma viatura descaracterizada, foi ao imóvel em que se encontravam a pessoa de prenome Juliana e o réu. Relatou que este último, ao avistar a equipe policial, correu em direção aos fundos da residência, mas conseguiu abordá-lo quando ele caiu. Em relação aos entorpecentes, explicou que foram encontrados perto de uma bananeira com ajuda de cães farejadores. Asseverou que sabia do envolvimento do réu com tráfico, porque, há pouco tempo, ele foi preso pela



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

mesma prática delituosa. Outrossim, aduziu que, tanto Juliana quanto Edilson (pai de Juliana) confirmaram na delegacia que o acusado estava traficando.

De outra ponta, a testemunha Juliana disse que mantém um relacionamento estável com o réu há quatro anos. Afirmou que, no dia 29 de agosto de 2024, quando os policiais chegaram ao local dos fatos, seu companheiro tentou se evadir. Esclareceu que o acusado é viciado em drogas e, por vezes, as vendia para sustentar seu vício. Afirmou que não viu os agentes apreenderem as substâncias, assim como negou que estas pertenciam ao acusado, alegando que ele não as tinha nem para seu consumo. Confirmou que seu amásio praticava tráfico em frente à casa abandonada, todavia, declarou que não saberia dizer se ele vendeu drogas naquela semana. Complementou dizendo que ela e seu companheiro já responderam presos a outro processo por crime semelhante, porque haviam sido encontrados entorpecentes no mesmo imóvel.

A testemunha Edilson, pai de Juliana, disse que não presenciou a prisão do réu. Explicou que trabalhava próximo ao local dos fatos, momento em que, ao ouvir o barulho de disparos de arma de fogo, foi verificar o que aconteceu. Esclareceu que não sabe informar onde foram encontradas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

as drogas, uma vez que chegou no local após os agentes as terem localizado. Por fim, asseverou que seu genro realizava o tráfico de entorpecentes na residência abandonada. (sic. fls. 205/207).

Ressalte-se que as declarações dos agentes da lei têm valor relevante e merecem total credibilidade, uma vez que se trata de agentes do Estado, no exercício de função pública, e não possuem, ordinariamente, qualquer interesse em incriminar pessoas inocentes, razão pela qual há que se presumir legítimos os relatos por eles ofertados, mormente quando em consonância com as demais provas colhidas nos autos.

Ilustrativamente:

“O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais especialmente quando prestado em Juízo sob a garantia do contraditório, reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualifica-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que esse servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar tal como



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ocorre com as demais testemunhas que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos” (STF, HC n.º 74.608-0/SP, Rel. Min. Celso de Mello).

“[...] Nesse diapasão, a jurisprudência desta Suprema Corte é pacífica quanto à validade do depoimento de autoridade policial prestado em juízo, porquanto 'a simples condição de ser o depoente autoridade policial não se traduz na sua automática suspeição ou na absoluta imprestabilidade de suas informações' (HC 87662, Relator Carlos Britto, Primeira Turma, Dje 16.02.2007).” (STF, RHC n.º 225939/RO, Rel. Min. Edson Fachin, j. em 04/04/2023).

“Os depoimentos prestados por policiais têm valor probante, na medida em que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com os demais elementos de prova dos autos, e ausentes quaisquer indícios de motivos pessoais para a incriminação injustificada do investigado” (STJ, AgRg no AREsp n.º 1997048/ES, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, Dje de 21/02/2022).

Vê-se que seus testemunhos ratificam os termos da denúncia e, a despeito da versão judicial do réu, no



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sentido de que os agentes da lei o teriam incriminado falsamente, nada sugere que estes escolheriam alguém ao acaso, com quem não possuem desavença ou animosidade, para atribuir a prática de crime, relatando inverdades e forjando provas.

Nesse sentido, as testemunhas policiais Douglas e Rovilson afirmaram que o réu estava, há algum tempo, envolvido com drogas, uma vez que era conhecido nos meios policiais por comercializar entorpecentes.

Tal informação foi, inclusive, confirmada pelas testemunhas Juliana e por seu pai Edilson, os quais confirmaram que o réu de fato realizava a traficância ilícita de frente à casa abandonada.

Rememora-se, ainda, que o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova testemunhal incumbe à defesa, que, na espécie, foi incapaz de lançar mínima dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, que, por sua vez, tiveram suas palavras confirmadas até mesmo pela testemunha Juliana, ora namorada do réu.

Em complemento, conquanto o apelante não tenha sido flagrado vendendo os estupefacientes a terceiros, e mesmo que nenhum petrecho típico tenha sido encontrado, pela quantidade, variedade e pela forma de acondicionamento das substâncias, que estavam embaladas individualmente,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

prontas para a venda, e tendo em vista a apreensão de dinheiro, é evidente a destinação mercantil.

Vale registrar que, para a configuração do crime *sub judice*, basta a prática de ao menos um dos dezoito verbos descritos no *caput* do artigo 33 da Lei de Drogas, não se exigindo a efetiva comercialização.

Diante desse cenário, tem-se que o conjunto probatório é robusto e apto a embasar o decreto condenatório proferido em desfavor do insurgente.

Passa-se à análise da dosimetria.

A basilar foi exasperada, nos seguintes termos:

“Atento às circunstâncias elencadas nos artigos 59 do Código Penal e 42, da Lei nº11.343/06, e levando em consideração a natureza e a quantidade das drogas apreendidas, sendo cocaína substância de alto poder destrutivo, fixo a pena base acima do mínimo legal, em 06 anos de reclusão, além do pagamento de 600 dias-multa, pena esta que converto em definitiva por não encontrar outras modificadoras aplicáveis à espécie nas fases ulteriores.” (fl. 210).

Constata-se que o aumento está



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

devidamente justificado, lastreado nas particularidades fáticas, e não há evidência de desproporcionalidade.

Ressalte-se, ainda que 99 (noventa e nove) microtubos plásticos do tipo “ependorf”, contendo cocaína, com peso aproximado de 36,23 g (trinta e seis gramas e vinte e três centigramas), 46 (quarenta e seis) invólucros constituídos de plástico e papel alumínio contendo “crack”, pesando aproximadamente 29,09 g (vinte e nove gramas e nove centigramas) e 04 (quatro) invólucros plásticos do tipo filme, retorcidos, contendo maconha, com peso de 89,44 g (oitenta e nove gramas e quarenta e quatro centigramas), não representem uma quantia vultosa de droga, é certo que também não pode ser considerada inexpressiva, como sugere a defesa.

Cumprе ressaltar que a dosimetria se insere no âmbito da atividade discricionária do julgador, atrelada às peculiaridades de cada caso concreto. Assim, é lícito ao Magistrado elevar a pena-base, utilizando uma fração de acordo com o seu convencimento, desde que apresente uma fundamentação idônea para tanto – como aqui se fez e, aliás, em estrita observância ao que preconiza o artigo 42 da Lei nº 11.343/06.

Ademais, não excedendo os limites da razoabilidade, deve-se prestigiar a pena aplicada pelo Juiz monocrático, que é quem esteve em contato direto com as partes



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

e as provas, assumindo, assim, uma posição privilegiada para avaliar as circunstâncias do caso e eleger a reprimenda que melhor se harmonize com ele.

Dessa forma, a basilar foi fixada em 06 anos de reclusão, além do pagamento de 600 dias-multa, se mostrando adequada ao presente caso.

Na segunda fase do cálculo, ausentes agravantes e atenuantes, ficam mantidas no patamar anterior.

Por fim, na derradeira etapa, verifica-se que foi afastada a aplicação da causa de diminuição de pena estampada no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, sob os seguintes fundamentos:

“Necessário esclarecer que não há que se falar em aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06 para o réu, uma vez que referida norma visa à redução da punição do 'traficante de primeira viagem'. Isso porque a prova oral coligida revela que o réu está envolvido com drogas há algum tempo, uma vez é conhecido nos meios policiais desde a sua adolescência, o que demonstra ser ele traficante contumaz.” (fl. 210).

Entretanto, é o caso de se reconhecer a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

causa especial de diminuição prevista no §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06. Consoante entendimento consolidado na jurisprudência dos Tribunais Superiores, inexistindo circunstâncias concretas que desabonem o réu, como a dedicação a atividades criminosas ou envolvimento com organização ilícita, o redutor deve ser aplicado.

“DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AGRAVO IMPROVIDO. I. Caso em exame 1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra decisão que concedeu a ordem, de ofício, para restabelecer a pena aplicada em primeiro grau ao agravado pelo delito de tráfico de drogas, fixada em 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão e 193 dias-multa, em regime aberto. 2. O agravante contesta a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no grau máximo, argumentando que a quantidade expressiva de droga apreendida justificaria a aplicação de uma fração menor de redução. II. Questão em discussão 3. A questão em discussão consiste em saber se a quantidade de droga apreendida, por si só, pode justificar o afastamento ou a aplicação em menor grau do redutor do tráfico privilegiado previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. III. Razões de decidir 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

e do Supremo Tribunal Federal estabelece que a quantidade de droga apreendida, isoladamente, não justifica o afastamento do redutor do tráfico privilegiado, sendo necessário indicar outros elementos que demonstrem a dedicação do réu a atividades ilícitas ou sua participação em organização criminosa. 5. No caso, o agravado, jovem de 22 anos, assumiu o transporte da droga mediante pagamento, alegando dificuldades financeiras, e não possui antecedentes criminais, o que caracteriza sua condição de iniciante na prática criminosa, atendendo aos requisitos legais para a aplicação do redutor no grau máximo. IV. Dispositivo e tese 6. Agravo improvido. Tese de julgamento: 1. A quantidade de droga apreendida, por si só, não justifica o afastamento do redutor do tráfico privilegiado. 2. A aplicação do redutor no grau máximo é correta quando o réu é primário, possui bons antecedentes e não há elementos que indiquem dedicação a atividades criminosas ou participação em organização criminosa. Dispositivos relevantes citados: Lei n. 11.343/2006, art. 33, § 4º. Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no REsp 1.866.691/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 29/5/2020; STJ, AgRg no HC 656.477/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 26/10/2021, DJe 03/11/2021.”
(STJ - AgRg no HC 966605 / SP, Relator(a): Ministro RIBEIRO DANTAS (1181), T5 - QUINTA TURMA, Data de Julgamento: 12/03/2025, Data



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de Publicação: 20/03/2025; grifo nosso)

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE E AFASTAMENTO DA REDUTORA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. QUANTIDADE DA DROGA. FUNDAMENTO UTILIZADO NA PRIMEIRA E TERCEIRA FASES. BIS IN IDEM. OCORRÊNCIA. PENA-BASE REDUZIDA AO MÍNIMO LEGAL. PRIVILÉGIO APLICADO NO PATAMAR DE 1/6. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. - Esta Corte Superior, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral (ARE n. 666.334/AM, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 6/5/2014), pacificou entendimento no sentido de que a natureza e a quantidade da droga não podem ser utilizadas, concomitantemente, na primeira e na terceira fases da dosimetria da pena, sob pena de bis in idem. - Na espécie, as instâncias ordinárias consideraram a quantidade e natureza das drogas apreendidas tanto na primeira, quanto na terceira fases da dosimetria, o que configura constrangimento ilegal. Diante disso, cabe ao julgador, em atenção ao princípio da individualização da pena, verificar em qual das etapas as referidas circunstâncias melhor se enquadram, de acordo com o caso concreto. -



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Evidenciada a ofensa ao primado do ne bis in idem, a pena deve ser redimensionada, reduzindo-se a pena-base para o mínimo legal e aplicando-se, na terceira etapa da dosimetria, a fração redutora de 1/6, pela minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, tendo em vista a quantidade e natureza dos entorpecentes apreendidos. - Agravo regimental não provido. (STJ; AgInt no HC 476.398/MG, Rel. Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 16/5/2019, DJe 27/5/2019)

No presente caso, verifica-se que o apelante é primário, possui bons antecedentes e não há nos autos elementos concretos que indiquem dedicação habitual à traficância ou vínculo com organização criminosa. Embora alguns depoimentos sugiram que o acusado se envolvia na comercialização de entorpecentes e já tenha respondido a outro processo, observa-se que, naquela ação, foi absolvido da imputação, e os testemunhos, isoladamente, constituem meros indícios, desprovidos de respaldo em outras provas que confirmem habitualidade delitiva. Além disso, a quantidade e a natureza das drogas apreendidas já foram valoradas na primeira fase da dosimetria para majorar a pena-base, razão pela qual não podem ser novamente consideradas para reduzir a fração do redutor, sob pena de incorrer em bis in idem.

Assim, aplicando-se o redutor em seu grau



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

máximo de 2/3, a pena definitiva deve ser fixada em **2 (dois) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias- multa**, no mínimo legal.

Ademais, é possível a fixação do regime aberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, conforme o disposto no artigo 33, § 2º, “c”, do Estatuto Repressivo, tendo em vista o montante da pena, primariedade, ausentes circunstância desabonadoras e crime praticado sem violência e grave ameaça.

Pelos mesmos motivos, de rigor a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do artigo 44, § 2º, do Código Penal, as quais se estabelece em duas prestações de serviços à comunidade. Isso porque o preceito secundário do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 já estabelece a cumulação de sanção pecuniária com a privativa de liberdade, devendo ser privilegiada, in casu, a escolha de penas restritivas de direito.

Nesse sentido:

“PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO TENTADO. FUNDAMENTAÇÃO PARA RECUSA DO OFERECIMENTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL - ANPP. TESE NÃO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 211 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. IMPOSSIBILIDADE DO JUDICIÁRIO DETERMINAR AO MINISTÉRIO PÚBLICO A OFERTA DO ANPP. AFASTAMENTO DA MAJORANTE DO REPOUSO NOTURNO E UTILIZAÇÃO DA CIRCUNSTÂNCIA PARA EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR UMA RESTRITIVA DE DIREITOS E MULTA. NÃO RECOMENDÁVEL. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. [...] 5. Conforme entendimento desta Corte, não é socialmente recomendável a substituição da pena privativa de liberdade superior a 1 ano por uma restritiva de direitos e multa, em vez de duas restritivas de direitos, na hipótese de o preceito secundário do tipo penal cominar pena de multa cumulada com a pena corporal, caso dos autos. Precedentes desta Corte. 6. Agravo regimental desprovido. (STJ; AgRg no AREsp n. 2.348.797/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 20/2/2024, DJe de 23/2/2024 – grifo nosso).

Na mesma esteira outros julgados do C. Superior Tribunal de Justiça: AgRg no HC nº 857.841/SC, Relator



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 11/03/2024, DJe em 14/03/2024; AgRg no HC nº 393.214/SC, Relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 16/08/2022, DJe em 19/08/2022.

Diante do exposto, **rejeitadas as preliminares de nulidade suscitadas, dá-se parcial provimento** ao recurso defensivo, para reconhecer a incidência do tráfico privilegiado, redimensionando a pena para 2 (dois) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, a ser cumprida em regime inicial aberto, substituindo-se a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Visando conferir máxima concreção aos princípios da celeridade, economia e razoável duração do processo, **consideram-se prequestionados** neste grau de jurisdição, para o fim de viabilizar o acesso aos Tribunais Superiores, os dispositivos legais e/ou constitucionais citados nesta decisão, independentemente de sua transcrição literal.

Flavio Fenoglio
 Relator