



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.00000001912

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502329-65.2024.8.26.0196, da Comarca de Franca, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado LUIS HENRIQUE DA SILVA DE CARVALHO VIGILATO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso ministerial para majorar as penas de Luis Henrique da Silva de Carvalho Vigilato para 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, à razão mínima ao dia-multa, afastar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e para fixar o regime prisional fechado. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), RACHID VAZ DE ALMEIDA E NELSON FONSECA JÚNIOR.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

NUEVO CAMPOS

Relator

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CRIMINAL nº 1502329-65.2024.8.26.0196
MM. Juiz de Primeira Instância: Dr. Orlando Brossi Junior.
Comarca: Franca – SP.
Apelante: Justiça Pública.
Apelado: Luiz Henrique da Silva de Carvalho Vigilato.
Voto: 52.678.

APELAÇÃO – TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES –
AUTORIA E MATERIALIDADE INCONTROVERSAS –
DOSIMETRIA PENAL E REGIME PRISIONAL QUE COMPORTAM
REPARO – INDÍCIOS DE RAZOÁVEL ENVOLVIMENTO DO
ACUSADO COM A CRIMINALIDADE VOLTADA PARA O
TRÁFICO DE DROGAS - PROVIMENTO DO RECURSO
MINISTERIAL.

Vistos.

Trata-se de recurso interposto pelo D. Representante do Ministério Público em primeiro grau de jurisdição contra a r. decisão monocrática de fls. 337/343, que julgou procedente a inicial e condenou Luis Henrique da Silva de Carvalho como incurso no art. 33, *caput*, e § 4º, da Lei 11.343/06, a 3 (três) anos e 9 (nove) meses de reclusão, em regime aberto, e a 375 (trezentos e setenta e cinco) dias-multa, à razão mínima ao dia-multa.

A pena privativa de liberdade foi substituída, pelo mesmo prazo, por prestação de serviços à comunidade e por prestação pecuniária no importe de um salário-mínimo.

Pugna a acusação, em suma, pelo afastamento da causa de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e pela fixação do regime prisional fechado (fls. 369/384).

Sustenta, a propósito, que o acusado ostenta envolvimento em ato infracional correspondente a tráfico ilícito de

entorpecentes.

Contra-arrazoadado o recurso (fls. 389/422), manifestou-se a D. Procuradoria de Justiça pelo provimento do apelo (fls. 433/439).

É, em síntese, o relatório.

O apelo ministerial procede.

A r. sentença, que apreciou com critério a prova e bem decidiu o presente processo, quanto à solução condenatória, não merece reparo.

Ficou demonstrado, estreme de dúvidas, que o acusado, nas condições de tempo e lugar referidas na inicial, foi surpreendido por policiais civis na posse ilegal de 42 (quarenta e duas) porções de cocaína, num total líquido de 40,65g, 2 (dois) tijolos, 18 (dezoito) porções e 3 (três) embalagens médias de maconha (*cannabis sativa L*), num total líquido de 630,50g, 6 (seis) porções de haxixe, num total líquido de 9,55g, 2 (duas) pedras de MD, num total líquido de 2,22g, 40 (quarenta) comprimidos de *ecstasy*, num total líquido de 25,75g 1 (um) e ½ (metade) galão de *lança-perfume* (cloreto de etila), num total de 130ml, substâncias entorpecentes cuja expressiva quantidade, diversidade, natureza, forma de acondicionamento e circunstâncias da apreensão indicam a destinação ao comércio clandestino.

Policiais civis em cumprimento de mandado de busca e apreensão no imóvel em que estavam o acusado e a testemunha Wesley de Souza Santos encontraram os entorpecentes apreendidos.

No imóvel também foram apreendidos diversas embalagens plásticas, um aparelho celular, um caderno de contabilidade e R\$ 193,00 (cento e noventa e três reais).

No aparelho celular do acusado, por ele desbloqueado, foram constatadas conversas sobre a prática do tráfico de drogas.

Wesley, usuário, estava no local para aquisição de entorpecente e o apelado confessou, informalmente, a prática do tráfico ilícito de drogas.

O acusado foi preso em flagrante.

Nesse sentido, é a confissão judicial do apelado (fl. 301/audiovisual), após injustificado silêncio na fase inquisitorial (fl. 8), corroborada pela coesa e insuspeita prova oral da acusação, constituída pelos testemunhos de Wesley de Souza Santos (fls. 7 e 301/audiovisual) e dos policiais civis Murilo Augusto S. Nascimento (fls. 3/4 e 301/audiovisual) e Rafael Lessa Mellem Kairala (fls. 5/6 e 301/audiovisual).

Quanto à credibilidade dos testemunhos dos agentes públicos, é preciso anotar que não há óbice legal a que prestem depoimento, sob compromisso, sobre seus atos de ofício e nada há de concreto nos autos a indicar a existência de qualquer espécie de motivação, para, indevidamente, prejudicar o acusado.

No âmbito da materialidade delitiva, a prova é

complementada pelo auto de exibição e apreensão (fls. 17/19), laudos de constatação (fls. 20/23), auto de degravação (fls. 36/39), laudos de exame químico-toxicológico (fls. 149/151, 152/154, 155/157, 159/162, 163/165, 167/169 e 171/173) e laudo de exame em peça (fls. 175/181).

Como se vê, a condenação do acusado pela prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, era de rigor.

No que se refere à dosimetria das penas, merece reparo.

Impõe-se o acolhimento do pleito ministerial para majorar as penas-base em 1/6 (um sexto) considerada a expressiva quantidade e natureza dos entorpecentes apreendidos, nos termos do art. 42, da Lei 11.343/06.

A seguir, em razão da circunstância atenuante da confissão as penas devem retornar para os mínimos legais.

O pleito ministerial de afastamento do reconhecimento da causa especial de redução de pena prevista no § 4º do art. 33, da Lei 11.343/06, também comporta acolhimento.

Importa considerar, a propósito, que, embora o acusado seja primário, possui envolvimento em atos infracionais análogo ao crime de tráfico (fl. 66), circunstância que, à evidência, demonstra sérios indícios do envolvimento do apelante com a criminalidade organizada ligada ao tráfico ilícito de entorpecentes.

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONDENÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. REVISÃO DA PENA. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE REDUÇÃO DA PENA EM RELAÇÃO AO PRIMEIRO AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. ALTERAÇÃO DA FRAÇÃO DE REDUÇÃO DA PENA EM RELAÇÃO À SEGUNDA AGRAVANTE. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGA. FRAÇÃO ESTABELECIDADA DENTRO DOS PARÂMETROS LEGAIS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O fato de o agravante ter se envolvido em outros processos pela prática do ato infracional, ainda que não configure reincidência ou maus antecedentes, justifica o afastamento do benefício do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, uma vez que indica que o agente se dedica a atividade criminosa. Precedente.

2. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do HC 725.534/SP, fixou a tese de que é possível a valoração da quantidade e natureza da droga apreendida, tanto para a fixação da pena-base quanto para a modulação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, neste último caso ainda que sejam os únicos elementos aferidos, desde que não tenham sido considerados na primeira fase do cálculo da pena (HC n. 725.534/SP, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Terceira Seção, julgado em 27/4/2022, DJe de 1/6/2022). Dessa forma, extrai-se que o redutor previsto no §4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 foi aplicado em 1/2 (metade) com base na quantidade e variedade de drogas apreendidas (18g de maconha, 6g de cocaína e 70g de crack). Em consequência, não comporta reparo a modulação do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, porquanto aplicado dentro dos parâmetros legais, de forma razoável e proporcional.

3. *Agravo regimental improvido.* (AgRg no REsp n. 2.122.977/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 4/6/2024, DJe de 10/6/2024.)

As penas do apelante passam a perfazer, portanto, 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, à razão mínima ao dia-multa.

O acusado não faz jus à substituição da pena privativa de liberdade, em razão do *quantum* da pena imposta e por insuficiência para fins de reprovação penal.

Pelo que verte dos autos, há possibilidade de reiteração criminal.

Pelos mesmos motivos, de rigor o acolhimento do pleito ministerial, também, para fixar o regime prisional inicial para o cumprimento de pena fechado.

Face ao exposto, meu voto dá provimento ao recurso ministerial para majorar as penas de Luis Henrique da Silva de Carvalho Vigilato para 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, à razão mínima ao dia-multa, afastar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e para fixar o regime prisional fechado, mantida, quanto ao mais, a r. sentença recorrida.

NUEVO CAMPOS

Relator