



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000005669

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500235-55.2024.8.26.0549, da Comarca de Santa Rosa de Viterbo, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado GABRIEL CARNEIRO DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente sem voto), LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA E SÉRGIO RIBAS.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

JUSCELINO BATISTA

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal 1500235-55.2024.8.26.0549
Apelante: Ministério Público do Estado de São Paulo
Apelado: Gabriel Carneiro dos Santos
Comarca: Santa Rosa de Viterbo
Juiz: Ana Karolina Gomes de Castro
Voto nº 16.766

Apelação – Tráfico de drogas – Recurso interposto pelo Ministério Público – Condenação correta e não questionada – Dosimetria – Pena-base fixada 1/6 acima do mínimo legal, frente à natureza dos entorpecentes apreendidos – Confissão que ensejou na diminuição ao patamar de piso – Privilégio reconhecido em Primeiro Grau – Insurgência ministerial acolhida – Réu que se dedica às atividades criminosas, pois atingiu a maioria há poucos meses e ostenta responsabilizações pela prática de ato infracional análogo ao crime de tráfico – Precedente do C. STJ – Reprimenda modificada – Substituição penal impossível – Requisito do art. 44, inc. I, CP, não preenchido – Regime semiaberto aplicado, a pedido do “Parquet” – Apelo provido.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **Ministério Público** contra a r. sentença de fls. 127/133, cujo relatório adoto, que julgou procedente a ação penal para condenar **Gabriel Carneiro dos Santos**, por incurso no art. 33, “caput”, e § 4º, da Lei 11.343/2006, ao cumprimento da pena de 1 ano e 8 meses de reclusão, no regime inicial aberto, e pagamento de 187 dias-multa, no piso, substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 2 salários mínimos.

Inconformada, recorre a i. representante do “Parquet” pugnando pelo afastamento do privilégio e da substituição penal, fixando o regime inicial semiaberto (fls. 155/161).

O recurso foi bem processado, com contrariedade oferecida pela defesa (fls. 166/170).

apelo (fls. 191/195).

Intimadas as partes no Diário da Justiça Eletrônico de 12/12/2024, nos termos do art. 1º da Resolução 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução 772/2017, ambas do Órgão Especial deste E. Tribunal de Justiça, não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

O apelo deve ser provido.

Gabriel Carneiro dos Santos foi condenado, porque nas circunstâncias descritas na denúncia, transportava e trazia consigo, para fins de entrega a consumo de terceiros, uma porção de 16,6 gramas de “crack”.

A materialidade está patenteada no auto de prisão em flagrante (fls. 1/2), boletim de ocorrência (fls. 9/11), auto de exibição e apreensão (fls. 16/17), foto de fls. 18, laudo de constatação provisória (fls. 20/22), exame químico-toxicológico (fls. 61/63), bem como pela prova oral colhida.

A autoria está igualmente comprovada e sequer foi objeto de inconformismo defensivo, vez que o conjunto probatório é farto a autorizar a condenação, considerando a confissão judicial do apelante, aliada ao relato dos policiais militares responsáveis por sua prisão em flagrante.

No que tange à dosimetria, a pena-base foi imposta 1/6 acima do mínimo legal, em razão da natureza dos entorpecentes apreendidos.

Na sequência, a confissão espontânea ensejou a redução ao piso e, embora não aplicada a atenuante da menoridade relativa, esta não tem o condão de alterar a reprimenda, nos termos da Súmula 231 do C. STJ.

Na última etapa dosimétrica, houve o reconhecimento do privilégio, em sua fração máxima, requerendo o Ministério Público seu afastamento, e com razão.

Resta patente que Gabriel se dedica às atividades criminosas,

a despeito de sua primariedade e bons antecedentes.

Neste ponto, peço vênia para transcrever excerto das razões de apelação:

[...] o apelado atingiu a maioria recentemente (fevereiro/2024), porém, é certo que ele já tem reiterada prática delitiva, com a prática de inúmeros atos infracionais, a maioria relacionado ao tráfico de drogas.

Inclusive, destaque-se, nos autos n. 1500017-27.2024.8.26.0549, houve a sua condenação em abril de 2024, pela prática do ato infracional análogo ao tráfico de drogas [...]

[...] Demais disso, a sua reiteração delitiva é tão evidente que o apelado equer chegou a iniciar o cumprimento da medida socioeducativa a ele imposta (autos n. 0000289-95.2024.8.26.0549), pois foi preso em flagrante pela prática da traficância. (fls. 156/157)

Sobre o assunto, confira:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS IDÔNEAS QUE EMBASAM A CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICAVA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. REGIME PRISIONAL FECHADO. VALORAÇÃO NEGATIVA DA QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. **Rever o entendimento externado pela Corte de origem para o fim de aplicar o redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 demandaria, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório, inviável em sede de habeas corpus. Ademais, consta dos autos que o paciente cometeu atos infracionais enquanto adolescente, o que também constitui óbice à incidência do redutor, na medida em que a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o registro de atos infracionais é elemento idôneo para afastar a figura do tráfico privilegiado, quando evidenciar a propensão do agente a práticas criminosas (AgRg no REsp 1.816.895/DF, Relator Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO, Quinta Turma, DJe 11/10/2019).** 2. A valoração negativa da quantidade e natureza dos entorpecentes constitui fator suficiente para a determinação de regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade mais gravoso. Hipótese em que as instâncias

ordinárias fixaram o regime prisional mais gravoso com lastro na natureza especialmente deletéria da droga apreendida - 100 eppendorfs de cocaína -, sopesada na primeira fase da dosimetria, fundamento idôneo e suficiente para o recrudesimento, a teor do disposto no art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no HC 580.797/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 15/06/2020) (g.n.)

Com isso, afasto o redutor e altero a pena imposta ao recorrido a **5 anos de reclusão e pagamento de 500 dias-multa, no piso.**

Diante da nova reprimenda, a substituição penal é impossível, nos termos do art. 44, inc. I, do Código Penal.

Por fim, acolho o pleito ministerial pela aplicação do regime inicial semiaberto, consoante dispõe o art. 33, § 2º, “b”, do Código Penal.

Isto posto, pelo meu voto, **dou provimento** ao recurso de apelação interposto pelo **Ministério Público**, para modificar a reprimenda aplicada a **Gabriel Carneiro dos Santos a 5 anos de reclusão e pagamento de 500 dias-multa, no piso**, fixado o regime inicial semiaberto e afastada a substituição penal, mantida, no mais, a r. sentença recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos. Após o trânsito em julgado, expeça-se mandado de prisão.

Juscelino Batista
Relator