



Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
11ª Câmara – Seção Criminal

Registro: 2025.0000284347

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500182-56.2022.8.26.0610, da Comarca de Altinópolis, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado KAUE DA SILVA SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Concederam habeas corpus de ofício para desclassificar a conduta do réu para o tipo do art. 28 da Lei 11.343/06, com imposição da medida de advertência sobre os efeitos das drogas, mantida apenas a condenação pelo crime de receptação, substituída a pena carcerária por prestação de serviços à comunidade, prejudicado o exame do mérito do recurso do Ministério Público. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente), ALEXANDRE ALMEIDA E RENATO GENZANI FILHO.

São Paulo, 25 de março de 2025.

XAVIER DE SOUZA

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 65291

APELAÇÃO Nº 1500182-56.2022.8.26.0610

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO

APELADO: KAUÊ DA SILVA BORGES

COMARCA: ALTINÓPOLIS

AÇÃO PENAL Nº 1500182-56.2022.8.26.0610

JUÍZO DE ORIGEM: VARA ÚNICA

SENTENÇA: JUIZ EDUARDO ALEXANDRE YOUNG ABRAHÃO

ÓRGÃO JULGADOR: 11ª CÂMARA CRIMINAL - LN

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E RECEPÇÃO. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

I. Caso em Exame

1. Apelação interposta pelo Ministério Público contra sentença da Vara Única da Comarca de Altinópolis, que condenou o réu a dois anos e oito meses de reclusão, em regime aberto, por tráfico de drogas e receptação. O réu foi flagrado com 1,7g de cocaína e um celular produto de crime.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se o redutor do artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06 deve ser afastado e se o regime de cumprimento da pena deve ser alterado para fechado, além da substituição da pena por restritivas de direitos.

III. Razões de Decidir

3. Concede-se habeas corpus de ofício para desclassificar a conduta de tráfico para uso pessoal, conforme art. 28 da Lei 11.343/06, devido à ínfima quantidade de droga apreendida e ausência de atos de mercancia.

4. A conduta de receptação permanece, com pena de um ano de reclusão e dez dias-multa, substituída por prestação de serviços à comunidade.

IV. Dispositivo e Tese

5. Concede-se habeas corpus de ofício para desclassificar a conduta do réu para o tipo do art. 28 da Lei 11.343/06, com imposição de advertência sobre os efeitos das drogas, mantendo-se apenas a condenação por receptação. O recurso do Ministério Público fica prejudicado.

Tese de julgamento: 1. A ínfima quantidade de droga apreendida justifica a

desclassificação para uso pessoal. 2. A condenação por receptação é mantida, com substituição da pena por prestação de serviços à comunidade.

Legislação Citada:

Lei 11.343/06, art. 28; art. 33, § 4º.

Código Penal, art. 180, caput.

Código de Processo Penal, art. 647-A.

Cuida-se de apelação interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO contra a sentença de fls. 161/166, que, na Vara Única da Comarca de Altinópolis, julgou procedente ação penal, condenando KAUÊ DA SILVA BORGES a cumprir, em regime aberto, a pena de dois anos e oito meses de reclusão e a pagar cento e setenta e oito dias-multa, no piso, por infração ao disposto no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06, e 180, *caput*, do Código Penal, em razão de fatos ocorridos em 21 de abril de 2022, no Município de Santo Antônio da Alegria, Comarca de Altinópolis, quando recebeu em proveito próprio, coisa que sabia ser produto de crime, consistente em um telefone celular, marca Motorola, modelo Moto Z 2, de propriedade da vítima A.E.U.B. Assim como, no dia 18 de novembro de 2022, por volta de 21h28, na Rua Marechal Deodoro da Fonseca, nº 919, no Município de Santo Antônio da Alegria, Comarca de Altinópolis, trazia consigo, para fins de tráfico, 1,700g (um grama e setecentos miligramas) da

droga vulgarmente denominada como cocaína, acondicionada em 10 microtubos plásticos do tipo *ependorf*, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Sustenta, em resumo, o apelante, deve ser afastado o redutor, porque há prova de que o réu se dedica a atividades criminosas. Também quer a imposição do regime fechado e a cassação da substituição da pena carcerária por restritivas de direitos.

A sentença transitou em julgado para a Defesa em 25.3.2024 (fl. 188).

O recurso foi regularmente processado, manifestando-se a Procuradoria-Geral de Justiça pelo provimento.

É o relatório.

Impõe-se a concessão de *habeas corpus* de ofício, a fim de desclassificar a conduta de tráfico para aquela prevista no art. 28 da Lei de Drogas.

Houve apreensão de insignificante 1,7g de cocaína, acondicionadas em dez porções.

Os policiais não presenciaram atos típicos de mercancia, embora tenham afirmado que o réu foi abordado após denúncia anônima indicando que um homem, com as mesmas características dele, estava traficando numa

praça.

Kauê afirmou que a droga era para consumo pessoal, versão que é compatível com a ínfima quantidade de cocaína apreendida, repita-se.

E, embora a Defesa não tenha recorrido, não se pode descartar a possibilidade de que assim tenha agido em razão do regime imposto na sentença.

Aliás, o art. 647-A do Código de Processo Penal permite a concessão de *habeas corpus* de ofício, em casos de flagrante ilegalidade.

De modo que a conduta deve ser desclassificada para o tipo do art. 28 da Lei 11.343/06, com imposição da medida de advertência sobre os efeitos das drogas.

Com esta solução, fica prejudicado o apelo ministerial.

Remanescendo apenas a condenação pelo crime de receptação, a pena fica mantida em um ano de reclusão e dez dias-multa, substituída a pena carcerária por prestação de serviços à comunidade, previsto o regime aberto.

Diante do exposto, **concede-se habeas corpus de ofício para desclassificar a conduta do**

réu para o tipo do art. 28 da Lei 11.343/06, com imposição da medida de advertência sobre os efeitos das drogas, mantida apenas a condenação pelo crime de receptação, substituída a pena carcerária por prestação de serviços à comunidade, prejudicado o exame do mérito do recurso do Ministério Público.

XAVIER DE SOUZA

Relator