



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000313564

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1511306-24.2023.8.26.0344, da Comarca de Marília, em que são apelantes VALCLEDES FERREIRA DOS SANTOS e REINALDO CRUZ, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram a preliminar arguida e, no mérito, deram parcial provimento ao recurso de Valclesdes para reduzir sua sanção para 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 777 dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença condenatória. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E TOLOZA NETO.

São Paulo, 31 de março de 2025.

HUGO MARANZANO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal com Revisão nº 1511306-24.2023.8.26.0344

3ª Câmara Criminal

Apelantes: REINALDO CRUZ e VALCLEDES FERREIRA DOS SANTOS

Apelado: JUSTIÇA PÚBLICA

Voto nº 6083

TRÁFICO DE DROGAS – RECURSO DEFENSIVO: – Preliminar de nulidade do acervo probatório obtido a partir da diligência policial – Alegação de ilegalidade da busca pessoal – Insubsistência – Fundada suspeita evidenciada pelas circunstâncias fáticas preexistentes, indiciárias da prática criminosa (CPP, art. 244) – Presente standard probatório mínimo, baseado em juízo objetivo de probabilidade de que os acusados estavam em poder de objetos ilícitos, aspecto que foi confirmado pela apreensão do material proscrito. Preliminar rejeitada.

Mérito – Materialidade e autoria sobejamente comprovadas pelo material probatório amealhado aos autos, com destaque aos depoimentos dos agentes policiais. Causa de aumento evidenciada. Natureza objetiva. Condenações mantidas.

Pena. Básicas majoradas em 1/3 pelos maus antecedentes e nocividade das drogas apreendidas. Aumento de 1/6 pela reincidência de Reinaldo e, quanto a Valclesdes, compensada integralmente a agravante da reincidência com a atenuante da confissão. Novo acréscimo de 1/6 pela causa de aumento. Regime fechado mantido.

RECURSO DE REINALDO NÃO PROVIDO E PARCIALMENTE PROVIDA A APELAÇÃO DE VALCLEDES PARA REDUZIR A SANÇÃO PARA 07 (SETE) ANOS, 09 (NOVE) MESES E 10 (DEZ) DIAS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, E 777 DIAS-MULTA.

REINALDO CRUZ e VALCLEDES FERREIRA DOS SANTOS, qualificados nos autos, foram denunciados e processados como incurso no artigo 33, “caput”,

c.c. artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06 e, ao final, por sentença prolatada pela MMª. Juíza de Direito Josiane Patricia Cabrini Martins Machado, no processo nº 1511306-24.2023.8.26.0344, que tramitou pela 1ª Vara Criminal da Comarca de Marília/SP, condenados à pena de 9 (nove) anos e 26 (vinte e seis) dias de reclusão, no regime inicial fechado, e ao pagamento de 906 (novecentos e seis) dias-multa, fixados unitariamente no mínimo legal (**Reinaldo**) e 10 (dez) anos, 4 (quatro) meses e 13 (treze) dias de reclusão, no regime inicial fechado, e ao pagamento de 1036 (um mil e trinta e seis) dias-multa, fixados unitariamente no mínimo legal (**Valcledes**), sendo vedado o recurso em liberdade (fls. 353/364).

Inconformada, a Defesa recorre. Preliminarmente, alega a ocorrência de nulidade por ausência de ação policial adequada. No mérito, postula a absolvição ante a precariedade probatória. Subsidiariamente, requer a desclassificação para o crime previsto no artigo 28, da Lei de Drogas, afastamento da majorante prevista no inciso III, do artigo 40, da Lei nº 11.343/06, redução das penas aplicadas, fixação de regime inicial mais brando e a detração (fls. 407/430).

Processado e contra-arrazado o recurso (fls. 433/448), manifestou-se a Procuradoria Geral de Justiça pelo improvimento (fls. 484/512).

Instadas as partes a se manifestarem acerca de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º da Resolução 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução 772/2017, ambas do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, não houve oposição a essa forma de julgamento.

É o relatório.

Preliminar

Inexistiu qualquer ilegalidade na ação dos policiais militares. Extrai-se do conjunto probatório que a diligência de abordagem e revista pessoal dos acusados, com consequente prisão em flagrante delito pela posse de drogas ilícitas destinadas à mercancia espúria, ocorreu de modo regular, com esboço em fundada suspeita de prática delituosa, inexistindo qualquer violação ao disposto no art. 240, § 2º, do Código de Processo Penal.

Com efeito, segundo os agentes públicos, em patrulhamento de rotina por local conhecido como ponto de tráfico, avistaram os acusados, os quais seguravam sacos plásticos nas mãos. Assim, suspeitaram dessa atitude, que, como se sabe, é típica da movimentação de tráfico, e decidiram pela abordagem. Nos termos do que dispõe o art. 244 do Código de Processo Penal:

“A busca pessoal independará de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.”

Desse modo, a realização da busca pessoal pelos agentes públicos não se revelou ilegal, eis que baseada num juízo objetivo de probabilidade (justa causa) acerca da suspeita de que os acusados se encontravam em poder de objetos ilícitos, evidenciada pelo cotejo de todos os elementos indiciários presentes no momento precedente à abordagem.

Não se cogita, pois, da aventada revista exploratória, sem olvidar que a fundada suspeita foi, de fato, confirmada por meio da apreensão de diversas porções de entorpecentes, a evidenciar que a busca pessoal se deu com finalidade estritamente probatória.

Inexistente, portanto, qualquer nulidade.

Mérito

Consta que, no dia 13 de setembro de 2023, por volta das 19h30min, na Rua Laudelino Gonçalves de Andrade, n. 404, Comarca de Marília/SP, nas imediações de serviços de tratamento de dependentes de drogas (USF Vila Real), **os apelantes**, agindo em concurso, previamente ajustados

e com unidade de desígnios, traziam com eles, para entrega a consumo de terceiros, sem autorização legal e regulamentar, respectivamente, 26,96g (massa líquida) e 17,5g (massa líquida) de cocaína, substância entorpecente que determina dependência física e psíquica.

Segundo o apurado: “... *nas circunstâncias narradas acima, REINALDO trazia consigo, em um saco plástico transparente, 85 (oitenta e cinco) pinos de cocaína, 15 (quinze) porções de 'crack' e R\$ 10,00 (dez reais) em dinheiro. VALCLEDES, por sua vez, também trazia consigo um saco plástico transparente contendo em seu interior 54 (cinquenta e quatro) pinos de cocaína e 17 (dezesete) pinos de 'crack', além de R\$ 33,50 (trinta e três reais e cinquenta centavos) em dinheiro.*

Os denunciados e outro indivíduo estavam em um trailer, local conhecido como ponto de venda de drogas e, em razão disso, foi realizada a abordagem de todos que ali se encontravam, apreendendo-se, em poder dos primeiros, as drogas e valores acima indicados.

Em poder do terceiro indivíduo que ali se encontrava, Diego Allan Santos de Oliveira, usuário de drogas foram localizados e apreendidos 02 (dois) pinos de 'crack'1, que ele havia comprado de Reinaldo, por R\$ 20,00 (vinte reais) e aguardava o troco.

Ademais, apurou-se que os ora denunciados estavam trocando de turno, tendo sido

surpreendidos logo após REINALDO, vendedor de drogas, entregar uma das sacolas com entorpecentes a VALCLEDES (fl. 12).

As drogas foram apreendidas (fls. 30/31), fotografadas (fls. 35 e 38/42) e submetidas à perícia, de modo a constatar a presença de cocaína nos pinos e nas porções (laudos de fls. 23/26 e 195/200).

As circunstâncias objetivas acima descritas, bem como a grande quantidade e a natureza dos entorpecentes apreendidos e, ainda, o encontro de dinheiro com os denunciados e as demais circunstâncias do flagrante, conduzem à conclusão de que toda a droga apreendida em poder dos denunciados era destinada ao tráfico..." (fls. 01/02).

Esses são os fatos.

A materialidade está demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 04/05), boletim de ocorrência (fls. 06/09), auto de exibição e apreensão (fls. 33/34), fotografias (fls. 38 e 41/45), laudo de constatação (fls. 26/29), laudo de exame químico-toxicológico (pp. 198/203) e documento de fl. 206.

A autoria é incontroversa.

Senão vejamos.

No auto de prisão em flagrante, o policial

militar Ewerton relatou que “... *estávamos em patrulhamento pelo local, quando na Rua Laudelino Gonçalves de Andrade visualizamos três indivíduos que estavam em um trailer de costas para nossa viatura. O trailer é conhecido como ponto de tráfico de drogas. Os indivíduos não nos viram chegando ocasião em que, ao abordá-los, Reinaldo estava segurando um saco plástico transparente contendo 85 pinos eppendorf de cocaína e 15 porções de crack e R\$ 10,00 (dez reais) em dinheiro, Valclesdes segurava outro saco plástico transparente contendo 54 pinos de cocaína, 17 pinos de crack além de R\$ 33,50 (trinte e três reais e cinquenta centavos) em dinheiro e Diego segurava dois pinos de crack. Diego relatou que acabara de comprar a droga e que havia entregado R\$ 20,00 (vinte reais) para Reinaldo e estava esperando o troco pois Reinaldo e Valclesdes estavam "trocando o turno". Reinaldo tem passagem pelos crimes de homicídio, furto e roubo e Valclesdes tem passagem pelo crime de tráfico. Valclesdes nos relatou que também havia ido comprar droga e que, momentos antes da abordagem, Reinaldo lhe pediu para segurar o saco plástico contendo droga. Já Reinaldo nos disse que também havia ido comprar droga e que havia dado um aparelho de telefone celular para Valclesdes como pagamento, mas nenhum telefone foi localizado. Acredito que disseram isso para jogar a culpa um no outro. Inclusive ambos diziam "assume aí" um para o outro...*” (fls. 12/13). Em sentido semelhante foi o depoimento de sua colega de farda Fabien (fl. 14).

Em juízo, os policiais militares

responsáveis pela ocorrência ratificaram suas versões ao relataram que, em patrulhamento por local já conhecido dos meios policiais como ponto de tráfico, visualizaram três indivíduos em um trailer, de costas para a viatura. Reinaldo e Valclesdes seguravam sacos plásticos. Foram abordados e no invólucro que portava Reinaldo havia 85 pinos de cocaína e 15 porções de crack e R\$ 10,00 (dez reais) em dinheiro. No saco plástico de Valclesdes continha 54 pinos de cocaína, 17 pinos de crack, além de R\$ 33,50 (trinte e três reais e cinquenta centavos) em dinheiro. Diego segurava dois pinos de crack. Diego relatou que acabara de comprar a droga e que havia entregado R\$ 20,00 (vinte reais) para Reinaldo. Esperava o troco pois Reinaldo e Valclesdes estavam "trocando o turno". Valclesdes relatou que também havia comprado droga e que, momentos antes da abordagem, Reinaldo lhe pediu para segurar o saco plástico contendo droga. Reinaldo disse que também havia ido comprar droga e que havia dado um aparelho de telefone celular para Valclesdes como pagamento, mas nenhum telefone foi localizado.

Em seu interrogatório judicial, Reinaldo afirmou que estava comprando drogas e entregou seu aparelho celular como pagamento. Disse que tinha 13 pedras de crack, que iria consumir.

Valclesdes admitiu que estava no local vendendo drogas.

Como se vê, em relação a Valcledes, incontroverso, conforme admitido por ele próprio, que as drogas encontradas em poder dele destinavam-se ao comércio nefasto, o que foi corroborado pelos seguros depoimentos dos agentes públicos.

A versão exculpatória do acusado Reinaldo, além de isolada nos autos, restou contrariada pelos depoimentos dos policiais militares, os quais se mostraram firmes e seguros durante toda a instrução criminal. Seus dizeres convergem para uma descrição do contexto delituoso rica em detalhes e compatível com a dinâmica de situações assemelhadas. Os agentes afirmaram que, em patrulhamento por local já conhecido dos meios policiais como ponto de venda de drogas, visualizaram os acusados portando algo na mão (*Reinaldo com 85 (oitenta e cinco) pinos de cocaína, 15 (quinze) porções de 'crack' e R\$ 10,00 (dez reais) em dinheiro e Valcledes com 54 (cinquenta e quatro) pinos de cocaína e 17 (dezessete) pinos de 'crack', além de R\$ 33,50 (trinta e três reais e cinquenta centavos) em dinheiro* – auto de fl. 33/34).

Os agentes públicos, observe-se, não deram indícios de que agiam com tendenciosidade; tampouco transpareceram qualquer sorte de motivo escuso na incriminação dos acusados. Daí que, com efeito, não é possível, simplesmente, presumir sua parcialidade. Mesmo porque, note-se, não faria sentido o Estado atribuir a agentes públicos a função

de realizar investigações, monitoramentos e prisões em flagrante, porém negar credibilidade aos depoimentos prestados em decorrência desse mister.

Não existe dispositivo legal que vede ao policial servir como testemunha. Ao contrário, os funcionários públicos têm a presunção de que no desempenho de suas atuações agem escorreitamente, valendo acrescentar, paralelamente, inexistir qualquer exigência legal que imponha a ratificação de seus depoimentos por testemunhas civis.

Esse é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

“Nesse particular, registre-se que o depoimento dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do paciente constitui meio de prova idôneo a fundamentar a condenação, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal, bem como as reiteradas informações anônimas sobre a traficância que foram confirmadas pelos agentes públicos, como ocorreu no presente caso. Ademais, a condição de as testemunhas serem policiais não retira

o valor da prova produzida, porque, como qualquer testemunha, prestam o compromisso e a obrigação de dizer a verdade (CPP, arts. 203 e 206, 1ª parte). Nestes termos, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso.” (STJ, Habeas Corpus nº 633.615 — SP, Decisão Monocrática, j. 27/01/2021).

No mesmo sentido: STJ, Agravo em Recurso Especial nº 1.661.191 — AM, Min. Jorge Mussi, Decisão Monocrática, j. 22/06/2020; STJ, Habeas Corpus nº 485.534 — SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 21/05/2019; STJ Habeas Corpus nº 382.206 — RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 10/02/2017.

Anote-se que a atuação dos agentes públicos se revestiu de legalidade, não havendo nenhuma demonstração concreta de irregularidade ou arguição que tenha fundamento a ponto de mudar o quadro formado.

De fato, não faz sentido que agentes públicos, sem nenhuma razão aparente, resolvessem incriminar os acusados com drogas que não eram suas e conduzi-los em flagrante por crime que não cometeram. Não é razoável que policiais se submetessem a tanto trabalho para prejudicar um desconhecido, correndo, ainda por cima, todo risco de punições (criminais, administrativas e civis), com potencial afetação da sua liberdade de ir e vir, carreira e patrimônio.

Portanto, nada há nos autos que possa sugerir que tenham artificialmente engendrado esse episódio de modo e para o fim de prejudicarem os réus.

Desta forma, isolada a versão judicial de Reinaldo, salientando-se que, segundo os policiais, não foi localizado o celular que alegou ter entregado para compra da droga, além de ter sido apreendido com ele quantidade superior àquela que alegou ter trocado (somente 13 pedras de crack), supostamente, por um telefone.

As circunstâncias da apreensão, assim como os depoimentos firmes e coesos das testemunhas,

justificam o reconhecimento da prática delitiva.

Para configuração do crime de tráfico de drogas não se exige qualquer ato de mercancia, bastando que o agente traga consigo, tenha em depósito ou guarde a substância entorpecente, não se exigindo a *traditio*, para consumação do delito. Assim, a razoável quantidade, além da variedade (duas espécies distintas de entorpecentes) e forma de acondicionamento da droga apreendida com os acusados, são circunstâncias que revelam que a destinação do tóxico apreendido era a entrega ao consumo de terceiros, sendo, assim, inviável a desclassificação para o crime previsto no artigo 28 da Lei de Drogas.

A causa de aumento prevista no art. 40, inciso III, da Lei de Drogas restou suficientemente demonstrada. O Juízo *a quo* assentou que “ *a infração penal foi cometida nas imediações de serviços de tratamento de dependentes de drogas (USF Vila Real), conforme p. 206, nos termos do art. 40, III, da Lei de Drogas, sendo certo que, em consulta ao Google Maps, verifica-se que o trajeto de 350 metros entre um ponto e outro pode ser feito em 5 minutos a pé*”.

Com efeito, para a caracterização da causa de aumento é prescindível comprovar que a prática delitiva visasse o referido espaço destinado ao tratamento de dependentes de drogas, bastando a ocorrência em suas imediações. Nesse sentido:

"Para a incidência da majorante prevista no art. 40, inciso III, da Lei n.º 11.343/2006 é desnecessária a efetiva comprovação de mercancia nos referidos locais, sendo suficiente que a prática ilícita tenha ocorrido em locais próximos, ou seja, nas imediações de tais estabelecimentos, diante da exposição de pessoas ao risco inerente à atividade criminosa da narcotraficância". (STJ, HC 416.787/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 12.12.2017). Ante o exposto, dou provimento ao recurso para aplicar a minorante inserta no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006, nos termos acima definidos. (STJ, Recurso Especial nº 1916188 SP, Min. Antonio Saldanha Palheiro, Decisão Monocrática, j. 12/03/2021).

"Frise-se que a majorante em questão é de natureza objetiva, bastando para sua incidência que o tráfico tenha sido praticado nas imediações dos locais indicados na legislação especial, tal como se deu na hipótese dos autos, em que o apelante foi flagrado comercializando entorpecente nas proximidades de estabelecido de ensino" (TJSP, Apelação Criminal nº 1501273-36.2020.8.26.0196, Rel. Cesar Mecchi Morales, 3ª Câmara Criminal, j. 11/03/2021).

Assim, a responsabilidade dos réus está comprovada pela robustez das provas carreadas aos autos e nenhum elemento trazido foi capaz de amparar genuína e objetivamente a defesa, de modo a macular a certeza da

demonstração da conduta ilícita pelo crime previsto no artigo 33, caput, c.c. artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06.

Finda a fundamentação do voto, momento da análise da reprimenda lançada.

Individualização. Nos termos dos artigos 59 e 68, do Código Penal e art. 42, da Lei de Drogas, passa-se ao cálculo da pena cabível.

Réu Reinaldo

1ª fase. A pena-base foi majorada em razão dos maus antecedentes (fls. 313/324 – condenações nº 0000032-94.2010.8.26.0344, 0012658-19.2008.8.26.0344, 0016883-82.2008.8.26.0344, 0026271-09.2008.8.26.0344 e 0026765-63.2011.8.26.0344 – furtos e roubo), somados à nocividade dos entorpecentes apreendidos (cocaína e crack).

O artigo 42 da Lei de Drogas dispõe que, quando da fixação das penas, o Juiz deve dar prevalência à natureza e à quantidade da substância apreendida (circunstâncias objetivas), em seguida, à personalidade e conduta social do agente (circunstâncias subjetivas).

Tais circunstâncias objetivas se sobrepõem às demais preconizadas no artigo 59 do Código Penal, por serem mais nocivas e acarretarem maior dano à saúde

pública. Assim, no caso em tela, considerando tratar-se de tráfico de cocaína e “crack”, drogas de grande incidência, atualmente, causadora de dependência química rápida e danos irreversíveis, entendo que o delito representa maior perigo à saúde pública, e, portanto, recomenda a fixação da pena-base acima do patamar mínimo.

Em relação ao quantum utilizado, como se sabe, dentre os limites de sanção fixados em abstrato pelo legislador, o Juiz deve estabelecer aquele que seja necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime, inclusive para que haja proporcionalidade entre a conduta e a resposta estatal, tornando esta última eficaz.

Frise-se que não houve abuso ou exagero na fração de aumento imposta pela d. Magistrada (1/3), tendo ela atuado em seu campo de discricionariedade, bem como dentro dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade, nada havendo a alterar: 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 666 dias-multa.

2ª fase. Ausentes atenuantes, a pena foi elevada de 1/6 pela reincidência (autos nº 7004999-19.2017.8.26.0344 - homicídio): 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 777 dias-multa

3ª fase. A pena foi acrescida de 1/6 pela causa de aumento do art. 40, III, da Lei de Drogas, restando

definitivamente fixada em 9 (nove) anos e 26 (vinte e seis) dias de reclusão e 906 (novecentos e seis) dias-multa.

Réu Valcledes

1ª fase. A pena-base foi majorada em razão dos maus antecedentes (fls. 325/331 – condenações nº 0019550-70.2010.8.26.0344 (furto), 7000167-98.2020.8.26.0032 (embriaguez ao volante) e 7000368-32.2017.8.26.0344 (furto), somados à nocividade dos entorpecentes apreendidos (cocaína e crack).

Conforme alhures fundamentado, a fração escolhida (1/3) foi proporcional e adequada, razão pela qual fica mantida: 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 666 dias-multa.

2ª fase. Tendo em vista a agravante da reincidência (condenação nº 7001799-04.2017.8.26.0344 – tráfico) a sanção foi aumentada em um terço.

Como bem apontado pela il. Defesa, nesta etapa deve ser reconhecida a atenuante da confissão espontânea.

Quanto à reincidência, verifica-se que não houve fundamentação específica para o aumento superior a um

sexto, em inobservância ao Tema 1172 do STJ (A reincidência específica como *único fundamento só justifica o agravamento da pena em fração mais gravosa que 1/6 em casos excepcionais e mediante detalhada fundamentação baseada em dados concretos do caso*).

Assim, de rigor a compensação integral entre a reincidência e a confissão, inexistindo qualquer alteração nesta etapa.

3ª fase. A pena deve ser acrescida de 1/6 pela causa de aumento do art. 40, III, da Lei de Drogas, restando definitivamente fixadas em 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de prisão e 777 dias-multa.

Incabível aplicar-se o redutor previsto no § 4º, art. 33, da Lei nº 11.343/06, considerando os maus antecedentes e reincidência ostentados pelos acusados, evidenciando a reiteração delitiva e dedicação a atividades ilícitas.

Regime Prisional. Nos termos dos §§ 2º e 3º, do art. 33, do Estatuto Repressivo, correta a fixação do regime inicial fechado como medida necessária e suficiente para a prevenção e reprovação do crime.

O traficante, de grande ou pequeno porte, é um dos responsáveis diretos pela onda de violência que

avassala o país. A insuficiência do estabelecimento de qualquer outro regime inicial que não o fechado, para a repressão e prevenção do tráfico ilícito de entorpecentes é patente de maneira que, frise-se, neste caso, não se amoldaria ao sistema repressor-ressocializador do Direito Penal.

Ademais, a fixação de regime mais brando não atenderia aos princípios da proporcionalidade e individualização da pena, levando-se em conta, como já mencionado, as circunstâncias e gravidade do crime, a reincidência dos réus e o total de pena imposto. De modo contrário, injusta seria a situação daquele que pratica conduta menos gravosa, com condenação a pena mais branda, sujeito ao mesmo regime prisional daqueles que praticam crimes hediondos ou equiparados

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, vez que ausentes os requisitos legais, nos termos do art. 44, inc. I, do Código Penal.

Finalmente, a matéria atinente à detração penal, objetivando eventual progressão de regime prisional em solo de sentença ou de acórdão (art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal), há de ser avaliada pelo juízo das Execuções Penais, haja vista sua total visão dos requisitos objetivo e subjetivo do interessado.

Não se olvide que nos estritos limites de

um processo, o magistrado sentenciante ou o desembargador não detém os dados necessários para perfeita aferição dos requisitos exigidos para outorgar a pretendida progressão. Assim, melhor que seja objeto de análise na fase de execução da sentença, após a expedição da guia de recolhimento.

Nesse sentido:

“Inviável, ainda, realizar-se a detração para fins de regime prisional, pois, a despeito da redação do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, modificada pela Lei nº 12.736/12, não faz jus o apelante à imposição, diretamente pela r. sentença de primeiro grau, de regime menos gravoso do que o que lhe foi atribuído, pois ausentes elementos suficientes nos autos para sua concessão. Para tal fim, impõe-se a análise da presença de todos os requisitos exigidos para a progressão de regime, notadamente o subjetivo, de fundamental importância, devendo, por isso, ser pleiteada apenas perante o Juízo das Execuções Criminais, responsável por dirigir e fiscalizar o cumprimento da pena” (TJSP - Apelação Criminal nº 1502489-33.2020.8.26.0228, Relator Desembargador Toloza Neto, j. 15.02.2021).

Ante o exposto, **rejeita-se a preliminar arguida e, no mérito, dá-se parcial provimento ao recurso de Valclesdes para reduzir sua sanção para 07 (sete) anos, 09**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 777 dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença condenatória.

HUGO MARANZANO
Relator