



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000315028

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1527591-18.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ADÉRCIO MENDES SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Colenda 5ª Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO ao apelo interposto defensivamente, mantendo, assim, a respeitável sentença apelada, por seus próprios e jurídicos fundamentos. V.U.", de conformidade com o voto da Relatora, que integra este v. Acórdão.

O julgamento teve a participação dos Excelentíssimos Desembargadores CLAUDIA FONSECA FANUCCHI (Presidente), MAURICIO HENRIQUE GUIMARÃES PEREIRA E DAMIÃO COGAN.

São Paulo, 31 de março de 2025.

CLAUDIA FONSECA FANUCCHI

RELATORA

Assinatura Eletrônica
(art. 1º, § 2º, III, da Lei nº 11.419/2006)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

Voto: 35043 – CFF/W
Apelação: 1527591-18.2024.8.26.0228
Comarca: São Paulo
Vara: 31ª Vara Criminal
Processo: numeração única
Apelante: Adércio Mendes Santos
Apelado: Ministério Público

Tráfico ilícito de entorpecentes – Apelação – Inconformismo sobre a dosimetria – Reprimenda motivadamente dosada, necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime – Sentença mantida – Recurso desprovido.

Vistos...

Ao relatório da respeitável sentença, que ora se adota, acrescenta-se que Adércio Mendes Santos foi condenado, por incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, ao cumprimento de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa menores (fls. 107/117).

Apela o réu, em busca da fixação da pena-base no mínimo, ou, subsidiariamente, ou da redução de índice de exasperação (fls. 132/138).

O recurso foi contrariado (fls. 143/149), contando os autos com parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

pelo desprovimento da insurgência (fls. 170/172).

É o relatório.

A acusação que restou acolhida é no sentido de que o apelante, trazia e guardava consigo, com a finalidade de posterior entrega a consumo e fornecimento a terceiros, 619 invólucros plásticos de *cocaína* (218.8g); 280 invólucros plásticos de *crack* (51.4g); 232 “eppendorfs” de *maconha* (35.1g) e 192 invólucros plásticos de *maconha* (304.3g), substâncias entorpecentes capazes de causar dependência física e psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Segundo a exordial, durante incursão em conjunto de prédios CDHU, na Rua Araguaia, nº 207, Pari, local já conhecido pela prática do tráfico, policiais militares se encontravam no primeiro andar, quando vários olheiros gritaram “moiô”. Ao subirem até o terceiro andar, avistaram o recorrente tentando fugir, tendo sido detido logo em seguida.

Indagado, Adércio admitiu que estava no local há vários dias. Em revista pessoal, os policiais localizaram R\$ 95,00 (noventa e cinco reais), que afirmou haver recebido como pagamento pela atividade no tráfico.

Próximo do local da abordagem, há cerca



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

de dois metros do suplicante, no poço do elevador, foram encontrados, em uma sacola, 360 papélotes de *cocaína*, 225 pinos/ependorfs de *cocaína*, 34 tubos de *cocaína*, 280 porções de *crack*, 232 porções de *K9*, 120 porções de *maconha*, 40 porções de skank e 32 tubos de flor da *maconha*, além de R\$ 206,50 (duzentos e seis reais e cinquenta centavos).

Pois bem.

Registra-se, inicialmente, que, malgrado não tenha havido insurgência contra o mérito da condenação pelo crime de tráfico de drogas, a respeitável decisão apelada respeitou a prova dos autos, porquanto suficientes os elementos probatórios relativos à materialidade e à autoria delitivas, mormente diante da confissão judicial.

Passa-se, pois, diretamente ao exame da dosimetria punitiva.

A pena-base foi fixada, de modo fundamentado, em 1/6 acima do piso raso, não se cogitando, a despeito da insurgência defensiva, em qualquer redução.

Obtempere-se, a propósito, que a dosimetria penal é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial, à míngua de previsão, no Código Penal, de rígidos critérios matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

E, na hipótese concreta, não se vislumbra nenhuma violação ao artigo 59, do Código Penal, ou, ainda, ao artigo 42, da Lei Antidrogas, tampouco imoderação do patamar aplicado à pena-base, tendo em vista que, para a exasperação, foram consideradas as particularidades relativas à natureza e quantidade dos entorpecentes (***no total, mais de 1.300 porções, parte delas de espécie diferenciada***), além de sua diversidade e da expressiva soma monetária apreendida, de sorte a evidenciar não só o potencial prejuízo à saúde pública, mas, também, a gravidade da conduta e a intensidade da rede de traficância, bem justificando, portanto, a maior censurabilidade estatal.

Com efeito, é certo que as substâncias podem atingir diferentes “públicos”, ampliando a gama do comércio nefasto.

Outrossim, embora todos os entorpecentes sejam submetidos à vigência da Lei especial, não se pode negar que possuem características próprias entre si, seja quanto ao grau de dependência, seja quanto à nocividade, não podendo ser consideradas de forma absolutamente indiferente na dosimetria da penal, até sob pena de tornar letra morta sobredito dispositivo legal.

A propósito, conforme preleciona Renato Marcão, ***“em crimes de tóxicos, na fixação da pena-base, o juiz dará prevalência à natureza e quantidade da substância ou produto***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

(circunstâncias objetivas); em seguida, à personalidade e conduta social do agente (circunstâncias subjetivas). Elas se sobrepõem às demais circunstâncias preconizadas no art. 59 do CP. É que aquelas são mais nocivas e concentram maior danosidade à saúde pública e periculosidade do agente. As circunstâncias objetivas – natureza e quantidade da droga – são apuradas no trabalho pericial; já a personalidade e a conduta social são inferidas na instrução criminal (interrogatório e oitiva de testemunhas)” (in “Tóxicos”, Ed. Saraiva, 10ª edição, 2015, pág. 239, sem destaques no original).

Assim também tem entendido a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO.DOSIMETRIA. PENAS-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA QUANTIDADE, NATUREZA E DIVERSIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE VULTOSA QUANTIDADE DE DROGAS DE NATUREZA ESPECIALMENTE DELETÉRIAS. CRITÉRIOS IDÔNEOS PARA AS EXASPERAÇÕES. QUANTUM PROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. (...) 2. A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade. 3. A análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não atribui pesos absolutos para cada uma delas a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito. 4. A quantidade, natureza e diversidade de entorpecentes constituem fatores que, de acordo com o art. 42 da Lei 11.343/2006, são preponderantes para a fixação das penas no tráfico ilícito de entorpecentes (...) (5ª Turma, HC 387.257/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJ 25.04.2017, DJe 03.05.2017).

"(...) Em se tratando de crime de tráfico de drogas, como ocorre in casu, o juízo, ao fixar a pena, deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei n. 11.343/2006. - Na espécie, a fração da minorante em 1/6 não se mostrou, de modo flagrante, desarrazoada, tampouco desproporcional, em razão da quantidade e da natureza especialmente deletéria do entorpecente apreendido, de alto poder viciante e nocividade à saúde do usuário, em conformidade com a jurisprudência pacificada desta Corte Superior. - Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª Turma, AgRg no HC nº 496.886/MS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 05.08.2019).

Por fim, na etapa intermediária, a reincidência delitiva (autos sob nº 1528174-37.2023.8.26.022 – fls. 99) restou compensada pela atenuante da confissão.

Destarte, à míngua de outras causas modificadoras, as penas atingiram contornos definitivos em 05 (cinco)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa menores.

A recidiva (específica, aliás), assim como os maus antecedentes, obsta, por expressa previsão legal, o reconhecimento do redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei Antidrogas, porquanto não preenchidos os pressupostos cumulativos exigidos pela norma.

E, nesse passo, urge destacar que o Excelso Supremo Tribunal Federal assentou também inexistir a ocorrência de *bis in idem* na hipótese de a reincidência ter sido reconhecida como agravante e observada para o afastamento do redutor especial em discussão.

Confira-se:

“Recurso em habeas corpus. Penal e Processual Penal. Tráfico transnacional de drogas. Artigo 33, caput, c/c o art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006. Pena. Dosimetria. Apelação exclusiva do Ministério Público. Devolução, ao tribunal ad quem, do conhecimento de toda a matéria, nos limites do recurso. Inexistência de reformatio in pejus. Reincidência. Reconhecimento como agravante e para o afastamento da incidência da diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006. Admissibilidade. Bis in idem. Não ocorrência. Recurso não provido. 1. Dentro dos limites da matéria impugnada na apelação do Ministério Público, o conhecimento do tribunal ad quem é o maior possível, razão



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

por que o redimensionamento da pena não importa em reformatio in pejus. 2. A reincidência constitui circunstância agravante (art. 61, I, CP) a ser obrigatoriamente considerada na segunda fase da dosimetria da pena (art. 68, CP), ao passo que a primariedade constitui inafastável requisito de natureza subjetiva para a aplicação da causa de diminuição de pena descrita no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. 3. Não havendo dupla valoração negativa da reincidência, mas, sim, estrita observância das regras legalmente aplicáveis à espécie, não há que se falar em bis in idem. 4. Recurso não provido.” (1ª Turma, RHC nº 121598, Rel. Min. Dias Toffoli, DJ 21.10.2014).

Conserva-se o regime inicialmente fechado, porque mais adequado à espécie delitiva, individualizado no presente caso como necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, especialmente pela reincidência e pelo desfavorecimento das circunstâncias e consequências fáticas concretamente recolhidas dos autos e que aqui foram minudentemente aferidas e justificaram a exasperação da basilar.

A conjugação do montante punitivo, das recidivas e do desfavorecimento das circunstâncias judiciais, aí incluída a natureza e quantidade das drogas apreendidas, obsta a conjuração de qualquer ofensa ao artigo 33, do Código Penal, ou de afronta às Súmulas 718 e 719, do Excelso Supremo Tribunal Federal, e 269 e 440, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além de impedir a substituição da privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Enfim, não é razoável que se trate com



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

tamanha benevolência aqueles que por cupidez ou outra razão de igual vileza resolvem ganhar a vida desgraçando a dos outros, de modo que, diante das funestas e indissociáveis sequelas da disseminação das drogas, a resposta penal deve ser minimamente representativa.

Assim sendo, e não se evidenciando erro técnico ou excessivo rigor, a punição deve ser mantida, tal como monocraticamente estabelecida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo interposto defensivamente, mantendo, assim, a respeitável sentença apelada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

CLAUDIA FONSECA FANUCCHI
DESEMBARGADORA RELATORA
Assinatura Eletrônica
(art. 1º, § 2º, III, da Lei nº 11.419/2006)