



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000319107

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500030-65.2024.8.26.0633, da Comarca de Mongaguá, em que são apelantes WASHINGTON RODRIGUES DE SA e ALAN KELVIN BASTOS HONORATO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento às apelações dos réus, para reduzir as penas definitivas aplicadas, redimensionando-se a pena do réu Alan Kelvin Bastos Honorato para 08 anos e 02 meses de reclusão e pagamento de 816 dias-multa, no valor unitário mínimo; e a pena de Washington Rodrigues de Sá para 07 anos de reclusão e pagamento de 700 dias-multa, no valor unitário mínimo; mantida, no mais, a r. sentença. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente sem voto), CARLA RAHAL E GUILHERME G. STRENGER.

São Paulo, 31 de março de 2025.

RENATO GENZANI FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO COM REVISÃO Nº 1500030-65.2024.8.26.0633

VOTO nº

COMARCA: Mongaguá

30815

JUÍZO DE ORIGEM: 2ª Vara

APELANTES: Washington Rodrigues de Sa

Alan Kelvin Bastos Honorato

APELADO: Ministério Público do Estado de São Paulo

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PARCIAL PROVIMENTO.

Caso em Exame

Recursos de apelação interpostos por Washington Rodrigues de Sá e Alan Kelvin Bastos Honorato contra sentença que os condenou por tráfico de drogas, conforme artigo 33, caput, c/c artigo 40, inciso III, da Lei 11.343/06. Alan foi condenado a 09 anos e 26 dias de reclusão, e pagamento de 908 dias-multa, e Washington a 07 anos, 09 meses e 10 dias de reclusão e pagamento de 778 dias-multa, ambos em regime inicial fechado.

II. Questão em Discussão

(i) A questão em discussão consiste na alegação de quantidade irrisória de drogas apreendidas por Alan, pleiteando desclassificação para uso próprio. (ii) Washington alega nulidade por falta de individualização da pena e questiona a reincidência e o aumento da pena-base.

Razões de Decidir

3. A materialidade do crime de tráfico está comprovada pelos elementos formativos dos autos e depoimentos em juízo, não havendo dúvida sobre a responsabilidade dos apelantes. À luz do art. 28, §2º, da Lei nº 11.343/06, o local e as condições em que se desenvolveram os fatos deixam claro que as drogas não se destinavam ao consumo próprio, e que o intuito de Alan era praticar o comércio espúrio de drogas dentro da unidade prisional, a fim de angariar fundos e quitar dívida pré-existente. 4. A individualização da pena foi adequadamente observada pelo juiz de primeiro grau, não havendo nulidade a ser reconhecida. 5. As penas-bases foram readequadas em conformidade com os parâmetros adotados por essa C. Câmara Criminal.

Dispositivo e Tese

6. Dá-se parcial provimento às apelações para reduzir as penas de Alan Kelvin Bastos Honorato para 08 anos e 02 meses de reclusão e pagamento 816 dias-multa, e de

Washington Rodrigues de Sá para 07 anos de reclusão e pagamento de 700 dias-multa, mantida a sentença no mais. Tese de julgamento: 1. A quantidade de drogas e as circunstâncias do caso não justificam a desclassificação para uso próprio. 2. A individualização da pena foi adequadamente observada, não havendo nulidade a ser reconhecida.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 5º, XLVI; CP, arts. 33, §2º, 'a' e 'b', 44, II, 59, 68, 77, I; CPP, arts. 312, 313, 563, 564, V; Lei 11.343/06, arts. 28, §2º, 33, caput, 40, III.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgRg no HC 695991, Quinta Turma, Rel. Min. Jesuíno Rissato, DJe 17/11/2021.

Vistos.

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelos réus **WASHINGTON RODRIGUES DE SA e ALAN KELVIN BASTOS HONORATO**, contra a sentença de fls. 457/472 que os condenou pelo crime previsto no artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, inciso III, ambos da Lei 11.343/06, às penas de:

Alan Kelvin Bastos Honorato: 09 (nove) anos e 26 (vinte e seis) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 908 (novecentos e oito) dias-multa, no valor unitário mínimo;

Washington Rodrigues de Sa: 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 778 (setecentos e setenta e oito) dias-multa, no valor unitário mínimo.

Mantida a prisão preventiva dos apelantes (fls. 471).

Às fls. 547/555, o **réu Alan** sustenta, em apertada síntese, que: a quantidade de drogas apreendidas é irrisória (6 porções de maconha com peso bruto de 19 gramas), sendo insuficiente para condenar o apelante ao crime de tráfico previsto no artigo 33, *caput*, da lei 11.343/2006, sobretudo porque não havia entorpecentes de natureza diversa e não foi apreendido com o réu quantia em dinheiro fracionada em notas miúdas; a quantidade de drogas apreendidas é irrisória e não justifica o incremento da pena.

Requer seja o presente recurso conhecido e provido para desclassificar

o crime imputado ao réu para aquele do art. 28 da Lei de Drogas, com fulcro no Recurso Extraordinário 635.659 do STF e, por ser a quantidade de drogas apreendida irrisória. Subsidiariamente, requer seja reduzida a pena-base fixada.

Às fls. 570/574, o **réu Washington** sustenta, em apertada síntese, que: não houve individualização da pena quando da realização da dosimetria, tendo o magistrado *a quo* apresentado fundamentação genérica para todos os réus, apesar da diferença existente entre eles, o que configura nulidade, nos termos do art. 564, V, do Código de Processo Penal; deve ser afastada a reincidência do réu, pois não especificado o número do processo ou delito que configuraria tal agravante; deve ser reconhecida a atenuante de confissão espontânea do réu.

Requer seja conhecido e provido o presente recurso para anular a sentença nos termos do art. 564, V, do Código de Processo Penal em decorrência de decisão carente de fundamentação. Subsidiariamente, requer o afastamento da reincidência do apelante, a fixação da pena-base no mínimo legal, e a fixação do regime inicial semiaberto.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 559/562 e 579/582) a I. Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 594/612).

É o relatório.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhece-se dos recursos.

Preliminarmente, é o caso de se afastar a nulidade suscitada pelo apelante Washington em razão da suposta ausência de fundamentação idônea na aplicação da pena de cada um dos réus.

O princípio constitucional da individualização das penas, previsto no artigo 5º, inciso XLVI, da [Constituição](#) Federal, impõe ao magistrado a indicação precisa do crime pelo qual o réu está sendo condenado, operando-se a fixação da sanção em relação a cada um dos delitos com estrita observância ao previsto nos artigos 59 e 68, do [CP](#), ou que, ao menos indique o motivo pelo qual realizará uma única dosagem das reprimendas, sob pena de nulidade da decisão.

No presente caso, verifica-se que o MM. Juiz de primeiro grau observou adequadamente o sistema trifásico, previsto no artigo 68, do [CP](#), fixando-se as penas após valoração das circunstâncias específicas concernentes a cada um dos

réus, de modo que não se prospecta violação ao princípio da individualização da pena, tampouco carência de fundamentação.

Mais a mais, o reconhecimento de eventual nulidade exige prova de prejuízo à parte, o que não se comprovou na espécie, pelo que, de acordo com brocardo *pas de nullité sans grief*, capitulado no artigo 563, do Código de Processo Penal, inviável a declaração da eiva arguida.

No mais, os apelo comportam parcial provimento. ???

Consta da denúncia que, no dia 3 de janeiro de 2024, por volta das 17h, na Avenida dos Mariscos, nº 500 (CPP), Balneário Florida Mirim, na cidade de Mongaguá, ALAN KELVIN BASTOS HONORATO (apelante), WASHINGTON RODRIGUES DE SÁ (apelante) e GIVANILDO DA SILVA (corréu), em concurso de agentes, traziam consigo, sem autorização, respectivamente, 6 porções de maconha com peso bruto de 19 gramas; 37 porções de maconha com peso bruto de 78 gramas e 23 porções de maconha com peso bruto de 70 gramas; para fins de tráfico dentro do estabelecimento prisional, conforme o auto de prisão em flagrante à fl. 1, boletim de ocorrência às fls. 12/15, auto exibição e apreensão de fls. 18/19 e auto de constatação preliminar de substância entorpecente de fl. 16/17.

Segundo o apurado, na data dos fatos, os réus ingressavam no estabelecimento prisional, ao retornarem da Saída Temporária de Final de Ano e foram submetidos a revista, por meio de scanner corporal, o qual identificou a presença de substâncias estranhas no interior de seus corpos.

Ao serem indagados, informalmente, ainda pelo local dos fatos, todos confessaram ter ingerido ilícitos, razão pela qual, foram conduzidos ao Pronto Socorro Central onde, de forma espontânea, por volta das 18h30min, vieram a expelir as seguintes substâncias: ALAN KELVIN expeliu 06 (seis) porções de maconha, WASHINGTON expeliu 37 (trinta e sete) porções de maconha e GIVANILDO expeliu 23 (vinte e três) porções de maconha.

Processado e julgada a ação penal, os três acusados foram condenados pelo crime previsto no art. 33, *caput*, c.c art. 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06.

No mérito, insurge-se o apelante Alan Kelvin Bastos Honorato contra a condenação pelo crime de tráfico ilícito de drogas, sob o argumento de que as

drogas com ele apreendidas destinavam-se ao consumo próprio. Contudo, sem razão.

A materialidade do crime de tráfico está comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01), pelo boletim de ocorrência (fls. 12/15), pelo auto de constatação de substância (fls. 16/17), pelo auto de exibição e apreensão das drogas (fls. 18/19), pelo relatório final de investigação (fls. 211), pelo laudo de exame químico-toxicológico definitivo (fls. 354/356), bem como pela prova oral produzida em contraditório judicial.

A autoria do réu também se mostrou inequívoca.

Em solo policial (fls. 06), o apelante Alan optou por permanecer em silêncio e manifestar-se apenas em juízo.

Interrogado em juízo (mídia audiovisual), afirmou ser a denuncia verdadeira. Informou que havia engolido 19 gramas de maconha; que a droga não era destinada à venda, mas sim para seu uso pessoal. Negou que tenha dito ao policial penal Diego que possuía dívidas no interior do CPP.

Em solo policial (fls. 04/05), a testemunha Diego Fernandes de Carvalho, policial penal, declarou que: “na presente data por voltadas 17h, os reeducandos ALAN KELVIN BASTOS HONORATO, WASHINGTON RODRIGUES DE SÁ e GIVANILDO DA SILVA, ao retornarem da Saída Temporária de Final de Ano, foram submetidos a revista por meio de scanner corporal, o qual identificou a presença de substâncias estranhas no interior de seus corpos. Ao serem indagados, informalmente, ainda pelo local dos fatos, todos confessaram ter ingerido ilícitos, razão pela qual, foram conduzidos ao Pronto Socorro Central onde, de forma espontânea, por volta das 18h30min, vieram a expelir as seguintes substâncias: O preso ALAN KELVIN BASTOS HONORATO, expeliu 06 (seis) porções de substância esverdeada com aparência de maconha, o preso WASHINGTON RODRIGUES DE SÁ, expeliu 37 (trinta e sete) porções de substância esverdeada com aparência de maconha e o preso GIVANILDO DA SILVA, expeliu 23 (vinte e três) porções de substância esverdeada com aparência de maconha. Que, diante do exposto, conduziram os presos e as substâncias localizadas a este Plantão Policial, onde, após deliberação da Autoridade Policial, foi determinada a lavratura do presente registro, com o respectivo AUTO DE PRISÃO

EM FLAGRANTE, em desfavor de ALAN KELVIN BASTOS HONORATO, WASHINGTON RODRIGUES DESÁ e GIVANILDO DA SILVA, pela prática do crime de Tráfico de Drogas. Os presos foram conduzidos a carceragem para posterior encaminhamento à Cadeia Pública de Peruíbe, onde permanecerão à disposição da Justiça.”.

Em juízo (mídia audiovisual), afirmou que: os três acusados passaram por scanner corporal. Informou que levaram os denunciados ao PS de Mongaguá e que os acusados Washington e Givanildo realizaram exame de raio x, tendo após todos eles confessado informalmente a prática do delito. Confirmou que, no scanner, inicialmente foi apontada a existência de corpo estranho no trato digestivo dos réus.

Relatou que Alan informou que tinha dívidas no interior da unidade prisional.

Informou que com os três foi localizado maconha, em diversos invólucros. Disse que os acusados expeliram no PS Central os entorpecentes. Disse que as drogas, após expelidas, foram colocadas separadas.

No mesmo sentido se deu o depoimento em solo policial (fls. 02/03) da **testemunha Washington Luiz da Silva Ferreira**, também policial penal.

Sobre a validade do depoimento dos policiais nos processos que apuram crime de tráfico ilícito de drogas, confira-se o seguinte precedente do C. STJ:

[...] De outro lado, registre-se que os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. A propósito: AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 17/03/2016. [...] (STJ: AgRg no HC 695991. Quinta Turma: Relator Ministro Jesuíno Rissato. Publicado no DJe em 17/11/2021).

Portanto, não resta dúvida sobre a responsabilidade do apelante pelo crime que lhe é imputado na denúncia, na medida em que foi preso em flagrante ao adentrar o estabelecimento prisional após ter ingerido 06 porções de maconha, drogas essas posteriormente expelidas pelo apelante.

Embora a quantidade de entorpecentes apreendida com o réu seja inferior a 40g, não é o caso de se presumir a posse para uso próprio, pois o local e as

condições em que se desenvolveram a ação deixam claro sua intenção de realizar o comércio espúrio no local.

O depoimento em juízo do policial penal Diego deixa claro que o réu possuía dívidas dentro da unidade prisional, denotando que as drogas seriam vendidas aos demais reclusos a fim de quitar a dívida existência.

Outrossim, é pouco crível que um mero usuário correria tamanho risco à sua saúde e integridade física, ingerindo porções de drogas e escondendo-as em seu trato digestivo, tão somente para satisfazer o próprio vício. Frise-se que tal *modus operandi* é comum ao tráfico ilícito de drogas dentro dos estabelecimentos prisionais.

À luz do art. 28, §2º, da Lei nº 11.343/06, não se pode deixar ainda de analisar as circunstâncias sociais e pessoais do apelante, que vem escalando na empreitada criminosa, com envolvimento prévio à traficância, o que reforça a conclusão de que as drogas não se destinavam apenas ao seu consumo pessoal, mas sim à venda a terceiros.

De rigor, portanto, a manutenção da condenação do apelante nos exatos termos da sentença.

No tocante à pena aplicada, insurge-se o apelante Alan contra o aumento aplicado na primeira fase em razão da quantidade de drogas. Já o apelante Washington requer a fixação da pena-base no mínimo legal e o afastamento da reincidência.

Passa-se, então, à dosagem das penas.

Alan Kelvin Bastos Honorato

Na primeira fase, a pena-base foi fixada em 1/3 acima do mínimo legal, ou seja, em 06 anos e 08 meses de reclusão, e pagamento de 666 dias-multa, no valor unitário mínimo, em razão dos maus antecedentes do réu, e de sua culpabilidade.

Em que pese a acertada valoração das circunstâncias judiciais de culpabilidade do réu, que praticou o delito enquanto cumpria pena por outro crime, e de maus antecedentes (certidão de fls. 422/425), é o caso de reformar a pena no tocante à fração de aumento aplicada, conforme os parâmetros adotados por essa

Colenda Câmara Criminal.

Logo, sendo duas as circunstâncias desfavoráveis do réu a serem sopesadas, fixa-se a pena-base tão somente em 1/5 acima do mínimo legal, totalizando 06 anos de reclusão e pagamento de 600 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Na segunda fase, foi, com acerto, contabilizada a agravante de reincidência, exasperando-se a pena em 1/6, o que resulta na pena provisória de 07 anos de reclusão, e pagamento de 700 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Na terceira fase, presente a causa de aumento prevista no art. 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06, exaspera-se a pena em 1/6.

Assim, fixa-se a pena definitiva 08 anos e 02 meses de reclusão e pagamento de 816 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Inviável o reconhecimento da forma privilegiada do tráfico, na medida em que o réu é reincidente, o que demonstra sua dedicação às atividades criminosas.

Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena eleito para a reclusão, este deve ser mantido, nos termos do art. 33, §2º, 'a', do Código Penal, pois a pena é superior 8 anos, e o réu é reincidente.

Também não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou em suspensão condicional da pena porque, repita-se, o réu é reincidente em crime doloso, e o *quantum* da pena aplicado é superior a 04 anos, sendo tais providências descabidas nos termos do artigo 44, inciso II, e 77, inciso I, ambos do Código Penal.

II) Washington Rodrigues de Sá

Na primeira fase, a pena-base foi fixada em 1/3 acima do mínimo legal, ou seja, em 06 anos e 08 meses de reclusão, e pagamento de 666 dias-multa, no valor unitário mínimo, em razão dos maus antecedentes do réu, e de sua culpabilidade.

Em que pese a acertada valoração das circunstâncias judiciais de culpabilidade do réu, que praticou o delito enquanto cumpria pena por outro crime, e de maus antecedentes (certidão de fls. 447/449), é o caso de reformar a pena no

tocante à fração de aumento aplicada conforme os parâmetros adotados por essa Colenda Câmara Criminal.

Logo, sendo duas as circunstâncias desfavoráveis do réu a serem sopesadas, fixa-se a pena-base tão somente em 1/5 acima do mínimo legal, totalizando 06 anos de reclusão e pagamento de 600 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Na segunda fase, agiu bem o MM. Juízo a quo ao compensar integralmente a agravante de reincidência do réu com a atenuante de confissão espontânea, ficando a pena-base inalterada.

Em que pese o pedido da Defesa de afastamento da reincidência em razão da não ter sido especificado o número do processo ou delito que configuraria tal agravante, não se verifica qualquer óbice ao reconhecimento da referida agravante, pois restou demonstrada através da certidão de fls. 447/449 colacionada aos autos.

O C. STJ tem entendimento consolidado no sentido de que a folha de antecedentes criminais é documento hábil à comprovação da reincidência ([HC n. 211.072/MS](#), relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 26/11/2013, DJe de 13/12/2013).

Na terceira fase, presente a causa de aumento prevista no art. 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06, exaspera-se a pena em 1/6.

Assim, fixa-se a pena definitiva 07 anos de reclusão e pagamento de 700 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Inviável o reconhecimento da forma privilegiada do tráfico, na medida em que o réu é reincidente, o que demonstra sua dedicação às atividades criminosas.

Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena eleito para a reclusão, este deve ser mantido, nos termos do art. 33, §2º, 'b', do Código Penal, pois, apesar de inferior a 08 anos, o réu é reincidente.

Também não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou em suspensão condicional da pena porque, repita-se, o réu é reincidente em crime doloso, e o *quantum* da pena aplicado é superior a 04 anos, sendo tais providências descabidas nos termos do artigo 44, inciso II, e 77, inciso I, ambos do Código Penal.

No mais, deve ser mantida a custódia cautelar dos réus, pois subsistem os motivos determinantes que a justificaram ao longo da instrução, ainda mais agora que o édito condenatório foi confirmado em segunda instância, nos termos dos artigos 312 e 313 do CPP.

Ante o exposto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO às apelações dos réus, para reduzir as penas definitivas aplicadas, redimensionando-se a pena do réu Alan Kelvin Bastos Honorato para 08 anos e 02 meses de reclusão e pagamento de 816 dias-multa, no valor unitário mínimo; e a pena de Washington Rodrigues de Sá para 07 anos de reclusão e pagamento de 700 dias-multa, no valor unitário mínimo;** mantida, no mais, a r. sentença.

RENATO GENZANI FILHO

Relator