



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000327510

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500766-16.2024.8.26.0526, da Comarca de Salto, em que é apelante GUILHERME AUGUSTO OLIVEIRA DE GODOI, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao apelo defensivo para reduzir as penas de GUILHERME AUGUSTO OLIVEIRA DE GODOI a 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, no regime inicial aberto, e ao pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no mínimo legal, assim como converter a pena privativa de liberdade por duas restritiva de direitos (prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária), mantendo-se, no mais, a r. sentença de primeiro grau, por seus próprios e jurídicos fundamentos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA ZOMER (Presidente) E ALBERTO ANDERSON FILHO.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

FLAVIO FENOGLIO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

1ª Câmara de Direito Criminal

Apelação Criminal nº 1500766-16.2024.8.26.0526 — Salto

Apelante: Guilherme Augusto Oliveira de Godoi

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juíza prolatora: Dra. Thais Galvão Camilher Peluzo

Voto nº 5.291

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

I. Caso em Exame

Apelação interposta contra sentença que condenou o réu por tráfico de drogas, com pena de 5 anos e 4 meses de reclusão em regime fechado, além de 583 dias-multa. O recorrente foi flagrado transportando cocaína, maconha e crack (249 porções de cocaína, 121 de maconha e 76 pinos de crack). A defesa busca a absolvição por insuficiência probatória ou, subsidiariamente, a redução da pena-base, aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, concessão de liberdade provisória e gratuidade da justiça.

II. Questão em Discussão

2. Há três questões em discussão: (i) saber se há provas suficientes para a manutenção da condenação; (ii) analisar se a dosimetria da pena foi corretamente fixada (em especial quanto à pena-base, incidência da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 e possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por

restritivas de direitos); e (iii) examinar a viabilidade da concessão de gratuidade de justiça e de liberdade provisória.

III. Razões de Decidir

3. Mérito. A tese de insuficiência probatória não foi acolhida. A autoria e a materialidade restaram comprovadas por meio de depoimentos coerentes de agentes públicos, corroborados por provas documentais e pela confissão do réu, elementos aptos a fundamentar o juízo condenatório.

4. Dosimetria.

4.1. Primeira fase - pena-base. A valoração negativa do histórico infracional foi afastada, por ausência de motivação concreta, em observância ao entendimento do STJ.

4.1.1. Atos infracionais não podem ser considerados como maus antecedentes para fins de elevação da pena-base, tampouco são aptos a caracterizar personalidade voltada à prática delitiva ou a justificar a valoração negativa da conduta social.

4.1.2. Circunstâncias preponderantes. Mantido o aumento em razão da natureza e quantidade das drogas (249 porções de cocaína, 121 porções de maconha e 76 pinos de crack), em atenção aos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal, e 42 da Lei nº 11.343/06.

4.2. Terceira fase – minorante. Reconhecida a incidência da causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, na fração de $\frac{2}{3}$, ante a primariedade do réu, a ausência de dedicação habitual ao tráfico e de vínculo com

organização criminosa.

4.2.1. É vedada a valoração simultânea da natureza e da quantidade de entorpecentes tanto para agravar a pena-base quanto para modular a fração redutora prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, sob pena de incorrer em bis in idem (em atenção à tese fixada no Tema 712 de repercussão geral do STF).

4.2.2. No caso, a natureza e a quantidade de entorpecentes foram utilizadas para elevar a pena-base, motivo pelo qual é inidônea a utilização do mesmo fundamento para impedir o redutor.

4.2.3. A utilização do histórico infracional para afastar o redutor exige fundamentação específica e elementos concretos, que evidenciem cenário fático incomum, os quais não se fizeram presentes na hipótese dos autos.

4.2.4. Excepcionalmente, admite-se a consideração do histórico infracional para o afastamento da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, desde que a decisão esteja devidamente motivada com base em elementos concretos e em aspectos singulares que revelem maior gravidade ou panorama anômalo no contexto da infração penal, não sendo suficiente a mera referência genérica aos relatos do réu.

4.3. Regime e substituição da pena.

Diante da primariedade e do quantum da pena, é cabível a fixação do regime inicial aberto (art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal) e a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de

direitos (prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária), preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.

5. A verificação da condição de miserabilidade do condenado, com vistas à suspensão da exigibilidade do pagamento das custas processuais, deve ser requerida e analisada na fase de execução.

IV. Dispositivo e Tese

6. Recurso parcialmente provido para reduzir a pena do recorrente para 1 ano e 8 meses de reclusão, pagamento de 166 dias-multa, fixar o regime inicial aberto e substituir pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.

Tese de julgamento:

1. A prova testemunhal, especialmente a prestada por agentes públicos no exercício regular de suas funções, constitui meio idôneo para embasar o juízo condenatório, quando harmônica com os demais elementos do processo.

2. A valoração simultânea da natureza e da quantidade de entorpecentes para majorar a pena-base e modular negativamente a fração da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 configura bis in idem, vedado pelo Tema 712 da repercussão geral do STF.

3. A causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 pode ser aplicada na fração de 2/3 quando ausentes circunstâncias concretas que justifiquem redução em patamar inferior.

4. O regime inicial deve ser compatível com a

pena aplicada e as circunstâncias judiciais do caso.

5. A substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos é cabível quando preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.

6. A análise da hipossuficiência econômica para fins de gratuidade de justiça deve ser realizada na fase de execução penal, cabendo ao condenado requerê-lo oportunamente.

Legislação Citada:

Lei nº 11.343/06, art. 33, caput e § 4º.

Código Penal, art. 65, III, 'd'.

Súmula 231 do STJ.

Jurisprudência Citada:

STF, HC nº 74.608-0-SP, Rel. Min. Celso de Mello.

STF, ARE nº 666334/AM, submetido ao regime de Repercussão Geral.

STJ, EREsp n. 1.916.596/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, relatora para acórdão Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 8/9/2021, DJe de 4/10/2021.

STJ, AgRg no AREsp n. 2.321.950/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 13/6/2023, DJe de 16/6/2023.

STJ, AgRg no AgRg no AREsp n. 2.221.963/RN, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 30/5/2023, DJe de 5/6/2023.

STJ, AgRg no HC n. 843.862/MG, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023.

STJ, AgRg no HC nº 849.305/MS, Quinta Turma, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, j. em 19.9.2023, DJe de 26.9.2023.

STJ, AgRg no RHC n. 191.668/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/6/2024, DJe de 20/6/2024.

STJ, AgRg no AREsp n. 2.796.284/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 4/2/2025, DJEN de 14/2/2025.

STJ, REsp n. 2.012.937/MG, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 11/2/2025, DJEN de 17/2/2025.

STJ, AgRg no HC n. 806.374/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 5/3/2025, DJEN de 11/3/2025.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 252/259, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedente a pretensão punitiva estatal movida em face de **GUILHERME AUGUSTO OLIVEIRA DE GODOI**, **condenando-o** por infração ao artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, impondo uma pena de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime fechado, além de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa no valor unitário mínimo e de **WILLIAM RODRIGUES DE QUADROS**, **absolvendo-o** de da acusação de infração ao artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, com fundamento no artigo 386, inciso VII do Código de Processo Penal.

Em suas razões (fls. 295/299), o réu Guilherme Augusto Oliveira de Godoi pleiteou, em síntese, absolvição em razão de alegada insuficiência probatória. Subsidiariamente, requereu a redução da reprimenda, assim como a aplicação da causa de diminuição estampada no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Por fim, pugnou que o recorrente “*responda em liberdade até o trânsito em julgado do processo*” e pela concessão de gratuidade de justiça.

Regularmente processado, com o oferecimento das contrarrazões (fls. 315/317), vieram os autos a esta Instância, tendo a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinado pelo não provimento do apelo (fls. 324/331).

É o relatório.

O recurso interposto comporta parcial provimento.

Narra denúncia (fls. 80/82) que no dia 23 de abril de 2.024, por volta das 19h, na Rua Vesúvio, 500, São João, na cidade de Salto/SP, **Guilherme** Augusto Oliveira de Godoi e um terceiro, transportava, trazia consigo e guardava para entrega a consumo e fornecimento a terceiros, ainda que gratuito: a) **249** (duzentas e quarenta e nove) porções de **cocaína**, com peso líquido total de **363,9g** (trezentos e sessenta e três gramas

e nove decigramas); b) **121** (cento e vinte e uma) porções de **maconha**, com peso líquido total de **306,8g** (trezentos e seis gramas e oito decigramas) e; c) **76** (setenta e seis) pinos de *crack*, com peso líquido total de **72,7g** (setenta e dois gramas e sete decigramas), sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Ainda, descreve a inicial acusatória que *“Segundo o apurado, agentes da polícia militar se encontravam em patrulhamento pela Rua Vesúvio, na altura do numeral 500, quando avistaram, trafegando pelo local, um veículo VW Gol, de cor cinza, com placas LSZ 0668, que, ao perceber a presença da viatura, mudou imediatamente a direção. Realizada então a abordagem ao veículo, identificaram os denunciados em seu interior e, uma vez realizada busca pessoal, constatou-se que WILLIAM levava consigo a quantia de R\$1.016,00 (mil e dezesseis reais) em cédulas diversas, enquanto GUILHERME portava um celular. Em seguida, realizada busca no automóvel, foram encontradas as substâncias supra relacionadas, escondidas no banco traseiro e assoalho. Questionados a respeito, WILLIAM atribuiu a GUILHERME a propriedade das drogas, enquanto GUILHERME afirmou desconhecer a origem dos entorpecentes, afirmando que se limitou a oferecer uma carona a WILLIAM”* (fls. 80/82).

Por fim, a exordial assinala que *“Neste contexto, foram ambos presos em flagrante e conduzidos à*

Delegacia de Polícia. As circunstâncias da prisão, somada à quantidade e à natureza das drogas apreendidas, indicam que os entorpecentes eram destinados à entrega e a consumo de terceiros, com finalidade mercantil” (fl. 82).

Eis as alegações que alicerçam a denúncia.

Não obstante os argumentos apresentados pela Defesa, a respeitável sentença está devidamente fundamentada nas razões de fato e de direito que levaram à condenação, motivo pelo qual o édito condenatório deve ser mantido por seus próprios e jurídicos fundamentos, com pequena adequação nas penas para admitir o tráfico privilegiado e modificar o regime prisional.

A materialidade e a autoria ficaram evidenciadas pelo auto de prisão em flagrante delito (fl. 01), o boletim de ocorrência (fls. 26/29), laudos periciais (fls. 93/95 e 96/98) e pela prova oral colhida em juízo.

Durante a fase administrativa, o policial **Moura**, testemunha, declarou que *“Na noite de hoje, por volta das 19:00 horas, quando sua equipe de Força Tática realizava patrulhamento pela Rua Vesúvio, altura do numeral 500, Jardim União, cidade de Salto, visualizou-se o veículo de marca VW Gol, de cor cinza, com placas LSZ0668, trafegando pelo local,*

ocupado por dois indivíduos, cujo veículo mudou de direção assim que seus ocupantes notaram a presença da viatura policial. Tal fato chamou a atenção da equipe que entendeu ser necessária a realização da abordagem. Realizada a abordagem e a busca pessoal dos dois ocupantes, identificados como sendo GUILHERME AUGUSTO OLIVEIRA DE GODOI, o motorista de o passageiro como WILLIAM RODRIGUES DE QUADROS, verificando-se que WILLIAM trazia consigo a importância de R\$ 1016,00 em dinheiro constituída de cédulas diversas. Com GUILHERME verificou-se que trazia consigo um telefone celular. Questionado pelo local, WILLIAM, acerca do dinheiro que trazia consigo, nada disse. Durante a busca veicular logrou-se localizar no banco traseiro, no assoalho, uma sacola acondicionando 76 porções de substância conhecida por CRACK embaladas individualmente em plástico transparente, 249 porções de substância conhecida por COCAÍNA acondicionadas em pinos plásticos na coloração alaranjada e 121 porções de substância conhecida por MACONHA, acondicionadas individualmente em plástico transparente. Questionados ainda pelo local, WILLIAM disse que as drogas não eram de sua propriedade e sim, eram de GUILHERME. Por sua vez, GUILHERME negou a propriedade das drogas, afirmando que apenas estava dando uma carona para WILLIAM” (fl. 08).

O policial **Rocha**, testemunha, ao ser ouvido pela Autoridade Policial narrou que “[...] confirma o depoente as informações prestadas pelo condutor, pois com ele

atendeu a ocorrência na condição de componente da mesma equipe. Acrescenta o depoente que, na noite de hoje, por volta das 19:00 horas, quando sua equipe de Força Tática realizava patrulhamento pela Rua Vesúvio, altura do numeral 500, Jardim União, cidade de Salto, visualizou-se o veículo de marca VW Gol, de cor cinza, com placas LSZ0668, trafegando pelo local, ocupado por dois indivíduos, cujo veículo mudou de direção assim que seus ocupantes notaram a presença da viatura policial. Tal fato chamou a atenção da equipe que entendeu ser necessária a realização da abordagem. Realizada a abordagem e a busca pessoal dos dois ocupantes, identificados como sendo GUILHERME AUGUSTO OLIVEIRA DE GODOI, o motorista de o passageiro como WILLIAM RODRIGUES DE QUADROS, verificando-se que WILLIAM trazia consigo a importância de R\$1016,00 em dinheiro constituída de cédulas diversas. Com GUILHERME verificou-se que trazia consigo um telefone celular. Questionado pelo local, WILLIAM, acerca do dinheiro que trazia consigo, nada disse. Durante a busca veicular logrou-se localizar no banco traseiro, no assoalho, uma sacola acondicionando 76 porções de substância conhecida por CRACK embaladas individualmente em plástico transparente, 249 porções de substância conhecida por COCAÍNA acondicionadas em pinos plásticos na coloração alaranjada e 121 porções de substância conhecida por MACONHA, acondicionadas individualmente em plástico transparente. Questionados ainda pelo local, WILLIAM disse que as drogas não eram de sua propriedade e sim, eram de GUILHERME. Por sua vez, GUILHERME negou a propriedade

das drogas, afirmando que apenas estava dando uma carona para WILLIAM. Em razão disso, ambos receberam voz de prisão e a ocorrência foi encaminhada a este Plantão Policial” (fl. 09).

Ouvido em solo policial, **William** Rodrigues De Quadros, disse que *“Trabalha com seu pai como ajudante de pedreiro e o dinheiro que foi localizado consigo é fruto de seu trabalho. É amigo de GUILHERME e pegou uma carona com ele no bairro Jardim União e iria para a casa de sua mãe. Não tinha conhecimento que GUILHERME trazia toda aquela droga consigo, senão nem entrava. Tem passagem por tráfico de droga, tendo cumprido pena há mais de dez anos” (fl. 06).*

O apelante, **Guilherme** Augusto Oliveira de Godoi, ouvido em solo policial, narrou que *“Estava com o carro de sua irmã e “recebeu uma proposta” para levar algumas drogas de “um ponto ao outro” (não deseja informar onde pegou nem onde levaria, pois teme pela sua segurança e integridade). Não sabia a quantidade de drogas que levava no carro. É amigo de WILLIAM e lhe ofereceu uma carona, mas afirma que ele nada sabia sobre as drogas. Possui passagem criminal apenas quando menor de idade, por tráfico de drogas e foi apreendido e encaminhado a Fundação CASA. Não sabia que WILLIAM trazia consigo aquela importância em dinheiro, e não sabe a origem” (fl. 07).*

Sob a égide do contraditório, **William**

“negou a prática delitiva, afirmando que não tinha conhecimento da existência de entorpecentes no automóvel. Disse, ademais, que acabou por localizar o acusado Guilherme próximo ao mercado, solicitando, então, que lhe desse uma carona até a casa de sua genitora” (fl. 254).

Durante seu interrogatório judicial, o apelante **Guilherme** alegou que *“havia sido contratado para transportar os entorpecentes entre bairros, sob pagamento da importância de R\$ 200,00 (duzentos) reais ao momento da entrega. Indagado, disse que todo o entorpecente apreendido seria de sua responsabilidade, havendo o acondicionado embaixo do assoalho do banco traseiro. Sobre William, mencionou que o mesmo é conhecido seu. Durante o trajeto para entrega dos entorpecentes, acabou encontrando William próximo do mercado, tendo ele pedido carona, que restou aceita. Disse, ademais, que William não tinha conhecimento sobre os entorpecentes apreendidos, limitando sua companhia no veículo apenas pela cortesia do transporte. Por fim, indagado, disse que se fez envolvido, enquanto menor de idade, pela prática de tráfico de drogas, o fazendo na companhia de alguns maiores de idade”* (fl. 254).

Vê-se que a confissão judicial de **Guilherme** foi corroborada pelos relatos harmônicos das testemunhas, segundo as quais vistoriando o veículo que era conduzido pelo réu, informaram a apreensão, mais precisamente

embaixo do assoalho do banco traseiro, de uma sacola contendo as drogas descritas na denúncia. Vejamos.

Sob o crivo do contraditório, o policial **Moura**, testemunha, *“relatou que no dia dos fatos estava em patrulhamento pela região, momento em que decidiram por realizar fiscalização veicular. Em revista pessoal, afirma que nada de ilícito restou localizado em poder dos acusados. Porém, em revista veicular, afirma que próximo a um saco de ração restaram localizados os entorpecentes apreendidos. Disse, ainda, que nenhum dos acusados decidiram por trazer informações sobre a droga localizada no veículo e a quantia apreendida. Questionado, declinou que a abordagem decorreu de manobra realizada pelo condutor do automóvel mudança de direção no fluxo, além de estrito poder de fiscalização veicular”* (fl. 253).

Em juízo, *“No mesmo sentido restaram as declarações da testemunha Felipe, ratificando integralmente os dizeres de seu parceiro de farda”* (fl. 253).

Nesse diapasão, observa-se que o depoimento dos policiais é coeso, detalhado e harmônico, e não há nos autos elementos que desabonem sua credibilidade, conforme reiteradamente reconhecido pela jurisprudência pátria.

Aliás, quanto aos relatos dos agentes de segurança pública, saliente-se que *“O valor do depoimento*

testemunhal de servidores policiais especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que esse servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar tal como ocorre com as demais testemunhas que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos” (HC nº 74.608-0-SP, Rel. Min. Celso de Mello).

Frise-se que as declarações dos policiais que atenderam à ocorrência, e que atuam no patrulhamento da região, têm valor relevante e merecem total credibilidade, uma vez que se trata de agentes do Estado, no exercício de função pública, razão pela qual há que se presumir legítimos os relatos por eles ofertados, mormente quando em consonância com as demais provas colhidas nos autos. A propósito:

“(...) 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. Precedentes” (STJ, AgRg no HC 718028/PA, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 15/2/2022, DJE 21/02/2022).

Ora, nada há nos autos a indicar que as testemunhas pretendiam prejudicar pessoa inocente, contra quem não nutrem inimizade ou hostilidade, relatando inverdades.

Vale dizer, os agentes públicos gozam da presunção de idoneidade no exercício da função e, por isso, os seus depoimentos devem ser acolhidos sem reservas, especialmente quando, como caso *sub judice*, não se vislumbra qualquer indício de má intenção. Não há elementos que indiquem que as testemunhas pretendiam prejudicar pessoa inocente, contra quem não nutre inimizade ou hostilidade, relatando inverdades.

Destaca-se, como bem fundamentou a douta Magistrada sentenciante, *“inegável se faz concluir que, embora o acusado Guilherme de fato não tenha sido surpreendido na comercialização das drogas, não se desconhece que o tipo penal do artigo 33 da Lei de Drogas apresenta 18 (dezoito) verbos nucleares, todos eles suficientemente hábeis à configuração do delito noticiado na exordial, entre eles, trazer consigo, transportar, entre outros, com a finalidade de traficância. Assim, dado o ânimo lucrativo perpetrado pelo réu Guilherme, associado com a plena ciência da destinação comercial do entorpecente que transportava, patente a inequívoca demonstração do delito em tela”* (fl. 255).

Com efeito, pelas circunstâncias em que

foi realizada a abordagem do recorrente e pela quantidade e natureza dos entorpecentes apreendidos, é evidente a destinação para entrega a consumo de terceiros.

Assim, a conduta do insurgente se amolda perfeitamente ao delito capitulado no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06. Cuida-se de tipo penal misto alternativo, que abrange, entre outras, as condutas de *“trazer consigo”* e *“guardar”* substância entorpecente, *“sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”*.

Cabe realçar que o crime do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 é um tipo penal misto alternativo, consumando-se com a prática de quaisquer das condutas previstas no preceito primário da norma. Irrelevante, portanto, que não se tenha flagrado o apelante vendendo o tóxico a terceiros. Nesse sentido: STJ, AgRg no HC nº 701.134/SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato, Desembargador Convocado do TJDF, Quinta Turma, j. em 7/12/2021, DJe de 15/12/2021.

Com efeito, o conjunto probatório revela-se robusto e apto a embasar o decreto condenatório proferido em desfavor do apelante.

Diante desse cenário, a condenação era mesmo o desfecho inevitável.

A dosimetria, no entanto, merece pequeno

reparo.

Na primeira fase, a pena foi elevada em 1/3 razão da quantidade e natureza das drogas e em razão de ter o apelante *“durante seu interrogatório, expressamente declinou que, ao tempo da menoridade, teria sido surpreendido na prática de atividade análoga à presente. Nesse cenário, em que pese tal prática não se mostre apta a indicar a reincidência ou maus antecedentes do réu, certamente o é para atestar seu máximo envolvimento com o cenário criminoso, de modo que suas ações criminosas, em verdade, se estabelecem como modo de vida”* (fl. 257)

Contudo, ***“atos infracionais não podem ser considerados como maus antecedentes para justificar o aumento da pena-base, tampouco podem ser usados para caracterizar personalidade voltada para a prática delitiva ou má conduta social”*** (HC n. 927.384/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 27/11/2024, DJEN de 6/12/2024). Cite-se, ainda: (HC n. 663.705/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 28/3/2022).

Diante disso, afasta-se o aumento referente ao ato infracional e mantém-se o aumento referente à natureza e quantidade dos entorpecentes ((a) **249** (duzentas e quarenta e nove) porções de **cocaína**, com peso líquido total de **363,9g** (trezentos e sessenta e três gramas e nove decigramas); b) **121** (cento e vinte e uma) porções de **maconha**, com peso líquido total de **306,8g**

(trezentos e seis gramas e oito decigramas) e; c) **76** (setenta e seis) pinos de *crack*, com peso líquido total de **72,7g** (setenta e dois gramas e sete decigramas)).

Neste passo, considerando que não se trata de quantidade exorbitante, reputa-se suficiente o acréscimo de $\frac{1}{6}$, resultando em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no mínimo legal.

Na segunda etapa, não há agravantes a serem consideradas. Reconhecidas as atenuantes de confissão e menoridade relativa, as reprimendas retornam ao patamar mínimo legal de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

Frise-se que não é possível, nesta etapa, a fixação da pena aquém do mínimo legal, nos termos da Súmula 231¹ do Superior Tribunal de Justiça.

Na derradeira etapa, verifica-se que foi afastada a causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, em face da quantidade e variedade dos entorpecentes, além do ato infracional.

Não obstante, respeitado o entendimento da MMª. Juíza sentenciante, tais circunstâncias não se prestam a

¹ *In verbis*: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal"

obstar a redução, uma vez que foram preenchidos todos os requisitos legais, quais sejam, a primariedade, os bons antecedentes e a ausência de provas de que integre organização criminosa ou se dedique a atividades ilícitas.

Quanto à existência de processo por ato infracional é oportuno destacar que prevaleceu, no âmbito da Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, para fins de consolidação jurisprudencial, o entendimento no sentido de que **o histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante prevista no art. 33, § 4.º, da Lei nº 11.343/2006, por meio de fundamentação idônea que aponte a existência de circunstâncias excepcionais, nas quais se verifique a gravidade de atos pretéritos, devidamente documentados nos autos, bem como a razoável proximidade temporal de tais atos com o crime em apuração.** (EREsp n. 1.916.596/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, relatora para acórdão Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 8/9/2021, DJe de 4/10/2021).

No mesmo sentido, cite-se os seguintes precedentes: (AgRg no HC n. 806.374/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 5/3/2025, DJEN de 11/3/2025; REsp n. 2.012.937/MG, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 11/2/2025, DJEN de 17/2/2025; AgRg no AREsp n. 2.796.284/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 4/2/2025, DJEN de 14/2/2025; AgRg no AREsp n. 2.374.418/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 6/8/2024, DJe de 9/8/2024 e AgRg no RHC n. 191.668/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas,

Quinta Turma, julgado em 17/6/2024, DJe de 20/6/2024)

Diante disso, revela-se inidôneo o afastamento genérico, lastreado apenas no relato fornecido pelo réu, pois ausente fundamentação concreta que indique a existência de circunstâncias excepcionais.

Ademais, a **quantidade** de estupefacientes não é exorbitante ((a) **249** (duzentas e quarenta e nove) porções de **cocaína**, com peso líquido total de **363,9g** (trezentos e sessenta e três gramas e nove decigramas); b) **121** (cento e vinte e uma) porções de **maconha**, com peso líquido total de **306,8g** (trezentos e seis gramas e oito decigramas) e; c) **76** (setenta e seis) pinos de *crack*, com peso líquido total de **72,7g** (setenta e dois gramas e sete decigramas)); não houve apreensão de petrechos comumente utilizados para a embalagem de entorpecentes, tais como balança de precisão, *ependorfs* vazios e caderno contendo contabilidade do tráfico, nem há indícios de que **Guilherme** faça do crime seu meio de vida.

Embora o réu não estivesse transportando quantidade não insignificante de droga, o conjunto probatório não permite concluir que ele estava efetivamente envolvido com organização criminosa ou que se dedicasse com habitualidade à prática de crimes. **Guilherme** é primário e, ao que tudo indica, teria atuado no transporte de tóxicos somente na ocasião referida na denúncia, de modo que ele faz jus ao benefício.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que *“o 'mero transporte eventual ou esporádico de droga - ainda que em grandes quantidades-, sem outros elementos que evidenciem o envolvimento do agente com organização criminosa, não é suficiente para afastar o redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006' (AgRg no AREsp n. 2.321.950/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 13/6/2023, DJe de 16/6/2023.) 4. No caso dos autos, o Tribunal local utilizou-se do fato de o paciente ter realizado transporte interestadual de elevada quantidade de entorpecente - 6,25 kg (seis quilos e vinte e cinco gramas) de cocaína para negar a aplicação do benefício ao réu. Entretanto, da leitura dos autos, não se verifica a presença de outros elementos que permitam concluir com clareza a dedicação ao tráfico de forma habitual, revelando-se inidônea, em consequência, a motivação utilizada para a negativa do privilégio.” (AgRg no HC nº 849.305/MS, Quinta Turma, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, j. em 19.9.2023, DJe de 26.9.2023).*

Muito embora constem aparentes indícios, não há comprovação efetiva nos autos de que se trata de traficante habitual e que se dedicava a atividades criminosas.

À vista disso, verifica-se, por ora, que o réu preenche os requisitos previstos no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, uma vez que é primário (conforme certidão de fl. 168), além de não haver nos autos provas de que se dediquem a

atividades criminosas ou integrem organização criminosa.

No mesmo sentido, assim já julgou esta
Colenda 1ª Câmara de Direito Criminal:

“APELAÇÃO CRIMINAL TRÁFICO DE DROGAS (E RESISTÊNCIA) CONDENAÇÃO RECURSO DAS DEFESAS MATERIALIDADE E AUTORIA PROVADAS PARA O CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS DEPOIMENTOS COESOS DAS TESTEMUNHAS VERSÃO DOS APELANTES ISOLADAS NOS AUTOS CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS [...] PENAS REVISTAS PARA O TRÁFICO DE DROGAS APLICADO O REDUTOR DO § 4º DO ART. 33 DA LD PARA O TRÁFICO DE DROGAS COM MODULAÇÃO EM 2/3 FIXADO O REGIME INICIAL ABERTO E SUBSTITUÍDA A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS”.
Apelação Criminal nº 1502352-95.2023.8.26.0535. Rel. Desembargador Alberto Anderson Filho. DJe 20/08/2024.

“DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PARCIAL PROVIMENTO AOS APELOS DEFENSIVOS. I. Caso em Exame 1. Os réus foram condenados como incursos no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, e apelaram pleiteando a reversão da condenação, ou, ao menos, o reconhecimento do redutor do tráfico privilegiado e a atenuação das penas. LUCAS também sustentou, preliminarmente, a inépcia da denúncia. [...] Reconhecido o redutor do tráfico privilegiado em razão da primariedade e dos bons antecedentes dos réus, quanto aos quais não foi comprovada dedicação a atividades criminosas. Penas reduzidas. IV. Dispositivo e Tese 6. Parcial provimento dos apelos defensivos para reduzir a pena de cada réu a 02 anos e 06 meses de reclusão, em regime aberto, e 250 dias-multa, substituída a sanção privativa de liberdade por duas restritivas de direitos. [...] Aplicação do redutor do tráfico privilegiado é cabível em razão da primariedade e bons antecedentes dos réus,

quanto aos quais não foi comprovada a dedicação a atividades criminosas. Legislação Citada: Lei 11.343/2006, art. 33, caput, § 4º. Código Penal, art. 65, III, 'd'. Súmula 231 do STJ. Súmula Vinculante nº 59. Jurisprudência Citada: STJ, HC 284.904/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 14/10/2014. STJ, AgRg no RE nos EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1533480/RR, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, j. 29/11/2017. STJ, REsp n. 1.972.098/SC, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 14/6/2022". (Apelação Criminal 1501165-88.2024.8.26.0544; Rel. Desembargador Diniz Fernando; 1ª Câmara de Direito Criminal; DJe 06/03/2025)

"(...) Na etapa seguinte do cálculo, em que pese o respeito aos argumentos adotados na sentença, que ao reconhecer o tráfico privilegiado aplicou redutor de um sexto, era cabível a redução máxima de dois terços prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, pois o réu é primário e não há prova segura de que integrasse organização criminosa ou se dedicasse com habitualidade a essa atividade delituosa". Acórdão sem ementa. Apelação Criminal nº 1500513-24.2021.8.26.0238. Rel. Desembargador Mário Devienne Ferraz. DJe 20/08/2024.

"TRÁFICO DE DROGAS EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. Materialidade e autoria demonstradas. Palavra da testemunha de acusação e confissão judicial da ré MAYARA. Conjunto probatório firme e coeso. Condenações mantidas. Pena de VICTOR inalterada. Pena de MAYARA reduzida pelo art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. Fixação do regime aberto à ré e substituição da sua pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Apelo de VICTOR desprovido e apelo de MAYARA". Apelação Criminal nº 1500823-59.2022.8.26.0411. Rel. Desembargador Diniz Fernando. DJe 19/06/2024.

"APELAÇÃO CRIMINAL TRÁFICO DE ENTORPECENTES AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS CONDENÇÃO MANTIDA READEQUAÇÃO DA

PENA - REGIME ABERTO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA RECURSO MINISTERIAL NÃO PROVIDO E RECURSO DA DEFESA PROVIDO EM PARTE”; trecho do voto “[...] entendo que a redução deva ser na fração máxima, isso porque a quantidade de droga não é elevada e, embora sejam maconha e cocaína, esta última bastante prejudicial à saúde, são os entorpecentes mais comuns e usuais, assim, como o crack”. (TJSP; Apelação Criminal 1503467-54.2023.8.26.0535; Rel. Desembargador Alberto Anderson Filho; 1ª Câmara de Direito Criminal, DJe 28/11/2024)

No que tange à **fração do redutor**, destaca-se que no julgamento do Tema 712 de repercussão geral (ARE nº 666334/AM submetido ao regime de Repercussão Geral), o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese:

*“As circunstâncias da **natureza e da quantidade da droga** apreendida devem ser levadas em consideração **apenas em uma das fases do cálculo da pena**”.*

Nesse sentido, é importante destacar que a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça fixou a tese de que **é possível a valoração da quantidade e natureza da droga apreendida**, tanto para a fixação da pena-base quanto para a modulação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, neste último caso ainda que sejam os únicos elementos aferidos, **desde que não tenham sido considerados na primeira fase do cálculo da pena** (STJ, HC nº 725.534/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, julgado em

27/4/2022 - g.n).

Logo, *“É vedado o bis in idem na valoração simultânea da quantidade e natureza dos entorpecentes para aumentar a pena-base e para modular a fração do redutor do tráfico privilegiado, conforme precedentes do STF e STJ (ARE 666.334/AM e AgRg no HC n. 921.385/MG)”* HC n. 855.731/BA, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 10/12/2024, DJEN de 16/12/2024.

A corroborar esse entendimento, cite-se: (AgRg no HC n. 871.062/RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 28/2/2024; AgRg no HC n. 857.913/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 1/12/2023; AgRg no HC n. 843.862/MG, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023; AgRg no AgRg no AREsp n. 2.221.963/RN, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 30/5/2023, DJe de 5/6/2023).

Diante disso, as penas devem ser diminuídas em $\frac{2}{3}$, atingindo **1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão**, e ao pagamento de **166 (cento e sessenta e seis) dias-multa**, no mínimo legal.

Considerando o montante da pena e a primariedade, é possível a adoção do regime inicial aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, “c”, do Código Penal.

Cabível, ainda, a substituição da pena privativa de liberdade, a teor do disposto no artigo 44, § 2º, do Código Penal, por duas restritivas de direitos, consistentes em: (i) prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da pena, e (ii) prestação pecuniária, no valor de um salário-mínimo, em favor de entidade pública ou privada com finalidade social, a ser indicada pelo Juízo das execuções penais.

Em relação ao pedido de gratuidade da justiça, adoto o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o momento adequado para a verificação da condição de miserabilidade do condenado, com vistas à suspensão da exigibilidade do pagamento das custas processuais, ocorre na fase de execução. Esse entendimento decorre da possibilidade de alteração da situação econômica do réu entre a data da condenação e a execução do julgado, como se extrai do seguinte julgado:

“[...] Quanto ao pedido de concessão da gratuidade de justiça, 'de acordo com a jurisprudência desta Corte, o momento de se aferir a situação do condenado para eventual suspensão da exigibilidade do pagamento das custas processuais é a fase de execução [...]’. (AgRg no AREsp. 206.581/MG Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 19/10/2016).’ 4. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no AREsp nº 2.030.440/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, julgado em 02.08.2022, DJe de 08.08.2022).

Assim, nada há a decidir sobre este ponto

neste momento processual, cabendo ao réu, na fase de execução da pena, requerer o que entender de direito em relação ao pagamento das custas processuais.

Visando conferir máxima concreção aos princípios da celeridade, economia e razoável duração do processo, consideram-se prequestionados neste grau de jurisdição, para o fim de viabilizar o acesso aos Tribunais Superiores, os dispositivos legais e ou constitucionais citados nesta decisão, independentemente de sua transcrição literal.

Diante do exposto, **dá-se parcial provimento** ao apelo defensivo para reduzir as penas de **GUILHERME AUGUSTO OLIVEIRA DE GODOI** a 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, no regime inicial aberto, e ao pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no mínimo legal, assim como converter a pena privativa de liberdade por duas restritiva de direitos (prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária), mantendo-se, no mais, a r. sentença de primeiro grau, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Expeça-se, com urgência, **alvará de soltura clausulado** em favor de **GUILHERME AUGUSTO OLIVEIRA DE GODOI**.

Em atenção ao parágrafo único do artigo 1º da Resolução nº 113/2010 do Conselho Nacional de Justiça,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

comunique-se o Juízo da Execução sobre a referida alteração.

Flavio Fenoglio
Relator