



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000334060

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500475-77.2020.8.26.0551, da Comarca de Limeira, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, são apelados JORGE MIGUEL GONCALVES DOS SANTOS e MAINE CRISTIANE MENEZES DA FONSECA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso ministerial para fixar no patamar mínimo (1/6) a fração decorrente da aplicação do redutor previsto no § 4º, do artigo 33, da Lei de Drogas, redimensionando as penas dos réus Maine Cristiane Menezes da Fonseca e Jorge Miguel Goncalves dos Santos para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no piso legal, e, por consequência, afastar a substituição da pena corporal por restritivas de direitos e fixar o regime inicial semiaberto, mantida, no mais, a r. sentença monocrática. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente) E GRASSI NETO.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

SÉRGIO COELHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 61000

APELAÇÃO Nº 1500475-77.2020.8.26.0551 – PD

COMARCA: LIMEIRA - 3ª VARA CRIMINAL

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO

APELADOS: JORGE MIGUEL GONÇALVES DOS SANTOS

MAINE CRISTIANE MENEZES DA FONSECA

Apelação. Tráfico de drogas. Recurso ministerial buscando a fixação da pena-base acima do mínimo legal, menor redução pela aplicação da causa de diminuição do § 4º, do artigo 33, da Lei de Drogas e a fixação do regime inicial semiaberto. Parcial acolhimento. Pena-base mantida tal como estabelecida no r. “decisum”. Quantidade e natureza dos entorpecentes que possibilitam a aplicação do redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas na fração mínima, com o consequente afastamento da substituição da pena corpórea por restritivas de direitos e a fixação do regime prisional semiaberto. Recurso ministerial parcialmente provido.

Pela r. sentença de fls. 472/480, cujo relatório fica adotado, Maine Cristiane Menezes da Fonseca e Jorge Miguel Goncalves dos Santos foram condenados às penas individuais de 08 (oito) anos de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 1200 (mil e duzentos) dias-multa, no piso legal, como incursos no artigo 33, *caput*, e artigo 35, *caput*, ambos da Lei nº 11.343/06.

Inconformada, apelou a Defensoria Pública (fls. 525/562).

Pelo v. Acórdão de fls. 622/636, esta C. 9ª Câmara de Direito Criminal rejeitou a matéria preliminar arguida pela defesa e, no mérito, negou provimento aos recursos dos réus, mantendo a r. sentença monocrática.

A d. Defensoria Pública interpôs recurso especial (fls.

647/677), que não foi admitido por meio do despacho de fls. 706/709, contra o qual a Defensoria Pública interpôs agravo em recurso especial (fls. 717/732), que, no C. STJ, foi conhecido para conhecer parcialmente do recurso especial e, na parte conhecida, negar-lhe provimento (fls. 756/770), sobrevindo agravo regimental no agravo em recurso especial ao qual foi negado provimento (fls. 771/790).

Contra as decisões proferidas pelo C. STJ, a d. Defensoria Pública impetrou Habeas Corpus perante o C. STF, cf. fls. 799/801, e a ordem foi parcialmente concedida para o fim de absolver os pacientes, ora apelados Jorge e Maine, do crime de associação para o tráfico de drogas (art. 35 da Lei nº 11.343/2006), bem como para reconhecer o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, em fração a ser definida pelo Juízo de primeiro grau, e para determinar ao Juízo de origem que, refeita a dosimetria, avalie, a possibilidade de substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (fls. 917/935).

Em atenção à determinação do C. STF, pela r. sentença de fls. 936/938, foi aplicado o redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, redimensionando-se a pena dos réus para 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e pagamento de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, no piso legal, bem como para fixar o regime prisional aberto e substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em limitação de final de semana e prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade.

Inconformado, apela o d. representante do *Parquet* buscando a fixação da pena-base acima do mínimo legal, a

aplicação do redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas no patamar mínimo e a fixação do regime prisional semiaberto (fls. 950/958).

O recurso ministerial foi regularmente processado, com contrarrazões (fls. 977/992), manifestando-se a douta Procuradoria Geral de Justiça pelo provimento do recurso ministerial (fls. 1007/1010).

Apenas para que não fique sem registro, anoto que é evidente o erro material contido no parecer exarado pela d. Procuradoria de Justiça, que no dispositivo pugnou pelo improvimento do recurso ministerial, ao passo que na fundamentação defendeu o provimento do apelo ministerial.

Este é o relatório.

Inicialmente, convém registrar que se trata de recurso exclusivo do Ministério Público impugnando tão somente a pena e o regime aplicados, razão pela qual o presente julgamento se limitará à análise dessas questões.

Com efeito, os apelados Maine Cristiane de Menezes da Fonseca e Jorge Miguel Gonçalves dos Santos foram condenados à pena individual de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e pagamento de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, no piso legal, como incursos no artigo 33, *caput*, e § 4º, da Lei nº 11.343/2006, porque, no dia 19 de novembro de 2020, por volta das 16h30min, na Rua José Bento da Glória nº 876, fundos, Jardim Olga Veroni, na cidade e comarca de Limeira, traziam consigo e guardavam, para comercialização, aproximadamente,

1,312kg (um quilograma e trezentos e doze gramas) de cocaína, acondicionadas em 783 flaconetes e mais 01 porção a granel, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Segundo restou apurado, Maine e seu companheiro Jorge guardavam, preparavam e embalavam drogas na residência onde moravam e depois Maine distribuía os entorpecentes nos pontos de tráfico, sendo utilizado pela acusada um veículo GM/Corsa, de cor vinho.

Policiais militares foram comunicados da atividade ilícita e efetuavam patrulhamento pelo local dos fatos, quando avistaram Maine saindo da residência com uma bolsa e uma criança no colo. A ré caminhou em direção ao veículo GM/Corsa, placas BVU-8798. As características da mulher e do veículo eram compatíveis com as informações recebidas pela Polícia, o que motivou a abordagem.

Em revista pessoal, os policiais localizaram com a acusada um aparelho celular e, no interior de sua bolsa, 08 kits contendo, cada um, 75 flaconetes de cocaína, totalizando 600 porções da droga.

No veículo GM/Corsa, foram encontrados 02 sacos plásticos contendo no total cerca de 500 flaconetes vazios. No momento em que Maine era abordada na via pública, o corréu Jorge saiu da residência e, ao notar a presença da viatura, imediatamente correu para os fundos do imóvel, sendo, todavia, detido em uma edícula, dentro da qual os policiais encontraram, no chão de um dos quartos, 183 flaconetes com cocaína, idênticos àqueles apreendidos na posse de Maine, além de 02 tigelas de

batedeira com cocaína a granel e mais 02 sacos plásticos contendo cerca de 800 flaconetes vazios. Em continuidade às buscas, os agentes públicos encontraram, sobre a pia da cozinha, um liquidificador, uma faca, duas colheres, uma tesoura, uma peneira e um saco contendo pó branco, que era utilizado para incrementar o volume da cocaína.

No imóvel ainda foi apreendido o telefone celular de Jorge (denúncia de fls. 01/02).

Passo à análise da dosimetria da pena, que, adianto, comporta alteração.

Na primeira etapa do cálculo, foi mantida a fixação da pena básica no mínimo legal, ou seja, em 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, o que não merece censura. Na verdade, a quantidade de entorpecentes apreendida, em tese, poderia justificar a exasperação da pena-base, todavia, ante a resignação do representante do *Parquet*, que deixou de recorrer da sentença de fls. 472/480, nada se pode fazer a respeito, uma vez que a questão relativa à fixação da pena-base foi atingida pela preclusão, até mesmo porque a nova sentença de fls. 936/938 se restringiu a atender determinação do C. STF no tocante ao reconhecimento do tráfico privilegiado e à análise do cabimento da substituição da pena corporal por restritivas de direitos, inexistindo qualquer margem para alteração da pena na primeira e segunda fases da dosimetria penal. Desse modo, não há que se falar em exasperação da pena-base, ficando, portanto, afastada a pretensão ministerial de fixação da básica acima do mínimo legal.

Na segunda fase, a pena permaneceu inalterada, a despeito da presença da atenuante da confissão espontânea, consoante orientação emanada da Súmula nº 231 do C. STJ. De fato, as circunstâncias atenuantes, ao contrário das causas de diminuição de pena, não integram o tipo penal, sendo, por isso, genéricas. Daí porque, ao reconhecê-las, é vedado ao Juiz abrandar a reprimenda a quem do piso mínimo previsto pelo legislador.

Na etapa derradeira, em razão de determinação do C. STF, o MM. Juiz sentenciante aplicou o redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, na fração de metade, nos seguintes termos: *“considerada a expressiva quantidade de droga apreendida (mais de um quilo e trezentas gramas) – muito superior ao padrão médio das prisões em flagrante realizadas pela polícia militar, que via de regra encontra nas mãos dos traficantes algumas dezenas de porções, e não diversas centenas – aplico o patamar intermediário da diminuição das penas previstas no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006, fixando-as definitivamente em 02 (dois) anos, 06 (seis) meses de reclusão e o pagamento de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, calculados à razão de 1/30 do maior salário mínimo vigente à época dos fatos.”* (fls. 937).

Neste ponto, contudo, entendo que razão assiste ao representante do *Parquet* que postula a aplicação da fração mínima de redução. Com efeito, tendo em vista a quantidade e a natureza dos entorpecentes apreendidos - 1,312kg de cocaína - droga causadora de dependência química rápida e danos irreversíveis, sem falar na apreensão de petrechos comumente utilizados no fracionamento de drogas para posterior comercialização, como 800 flaconetes vazios, além de um saco contendo pó branco, comumente utilizado para incrementar o volume da cocaína, entendo que a fração de redução deve ficar estabelecida no mínimo

legal (1/6), o que se mostra razoável e em conformidade com a jurisprudência do C. STF: *“Penal e processual penal. Habeas corpus. Tráfico de drogas. Dosimetria e redutor por tráfico privilegiado. **Quantidade e natureza da droga são circunstâncias que, apesar de configurarem elementos determinantes na modulação da causa de diminuição de pena, por si sós, não são aptas a comprovar o envolvimento com o crime organizado ou a dedicação à atividade criminosa. Precedentes. Necessidade de elementos concretos e não indevidas presunções para seu afastamento. Agravo provido e ordem concedida. (g.n.)**”* (HC 207225 AgR, 2ª Turma, Relator Min. Edson Fachin, DJ 10/03/2022).

Assim, fica a pena dos réus redimensionada para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no piso legal.

E diante do *quantum* de pena ora aplicado, torna-se impossível a substituição da pena corporal por restritivas de direitos, tendo em vista a ausência do requisito objetivo previsto no art. 44, inciso I, do Código Penal, ficando, portanto, afastado o benefício.

Por outro lado, tendo em conta a quantidade de pena ora imposta, acolho o recurso ministerial para fixar o regime inicial semiaberto, que, de resto, é o que convém para que a penalidade tenha contornos de suficiência em face da situação concreta. De fato, a conduta dos apelados merece juízo de reprovação elevado, proporcional à quantidade e natureza das drogas apreendidas e às circunstâncias dos fatos - sendo oportuno salientar, mais uma vez, que, além dos entorpecentes, também foram apreendidos petrechos normalmente utilizados para o fracionamento de drogas, o que

evidencia que faziam do comércio espúrio meio de vida -, pelo que o regime prisional intermediário se revela o mais adequado para a correta reprovação e prevenção do crime.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso ministerial para fixar no patamar mínimo (1/6) a fração decorrente da aplicação do redutor previsto no § 4º, do artigo 33, da Lei de Drogas, redimensionando as penas dos réus Maine Cristiane Menezes da Fonseca e Jorge Miguel Goncalves dos Santos para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no piso legal, e, por consequência, afastar a substituição da pena corporal por restritivas de direitos e fixar o regime inicial semiaberto, mantida, no mais, a r. sentença monocrática.

SÉRGIO COELHO
Relator
(Assinatura Eletrônica)