



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000345728

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500164-95.2024.8.26.0535, da Comarca de Mairiporã, em que é apelante/apelado MARCOS ROGERIO DIAS REIS JUNIOR, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **NEGARAM PROVIMENTO ao recurso do Réu e DERAM PROVIMENTO PARCIAL ao recurso do Ministério Público para aplicar a agravante de reincidência (sem reflexos na pena) e fixar o regime inicial fechado para o cumprimento da reprimenda. 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 XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente), RODRIGUES TORRES E AUGUSTO DE SIQUEIRA.

São Paulo, 8 de abril de 2025.

XISTO RANGEL

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500164-95.2024.8.26.0535

Aptes/Apdos: Marcos Rogerio Dias Reis Junior e Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Mairiporã

Voto n. 16097

DIREITO PENAL. AÇÃO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. Caso em Exame. Autoria e materialidade do crime de tráfico de drogas comprovadas. Depoimentos dos agentes públicos foram coerentes e merecem crédito. Insurgência do MP para maior exasperação da pena-base devido a duas anotações de maus antecedentes, reconhecimento da agravante de reincidência e fixação de regime fechado. Certidão de antecedentes criminais revela que apenas um dos processos pode ser valorado como maus antecedentes. Réu possui condenação definitiva por tráfico de drogas, incidindo a agravante de reincidência. Atenuante de confissão parcial compensada com a agravante de reincidência. Regime semiaberto alterado para fechado. Questão em Discussão. A questão em discussão consiste em (i) absolvição do réu da imputação ao art. 33 da Lei nº 11.343/2006; (ii) a possibilidade de maior exasperação da pena-base em razão de maus antecedentes; (iii) o reconhecimento da agravante de reincidência; e, (iv) a fixação do regime inicial fechado para cumprimento da pena. Razões de Decidir. Autoria e materialidade do crime de tráfico de drogas comprovadas. Depoimentos dos agentes públicos foram coerentes e merecem crédito. Apenas um dos processos mencionados pode ser considerado como maus antecedentes. A agravante de reincidência é reconhecida, mas sem reflexos na pena, e a atenuante de confissão parcial é compensada. Dispositivo e Tese. Recurso do réu não provido. Recurso do Ministério Público provido em parte. Tese de julgamento: A agravante de reincidência é aplicável sem reflexos na pena. O regime inicial fechado é adequado para o cumprimento da reprimenda.

Ao relatório de fls. 186 e seguintes acrescento a r. sentença ter julgado procedente a ação penal, nos seguintes termos:

*Ante todo o exposto, e pelo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial e o faço para CONDENAR o réu **MARCOS ROGÉRIO DIAS REIS JUNIOR**, qualificado nos autos, como incurso no artigo 33, “caput”, da lei 11343/06 à pena 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão a ser cumprido no regime inicial semiaberto, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-*

multa, esses no mínimo legal, à razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Isto porque ao que se extrai da denúncia de fls. 61/62:

*Consta dos autos do incluso inquérito policial que, no dia 27 de setembro de 2023, por volta de 22h30, Avenida Alzira Ferreira Campos, nº 147, - Jardim Fernão Dias – CEP 07600-000 – no Município e Comarca de Mairiporã/SP, **MARCOS ROGÉRIO DIAS REIS JÚNIOR**, de forma livre e consciente, **trazia consigo e transportava**, para fins de entrega a terceiros: a) **157,74 gramas de substância identificada como tetrahidrocannabinol (THC)**, popularmente conhecida como **maconha**, acondicionada na forma de **49 porções**; b) **36,2 gramas de substância denominada como COCAÍNA**, acondicionada na forma de **151 pedras de crack**; c) **13,15 gramas da substância denominada como COCAÍNA**, acondicionada na forma de **30 contendo material sólido particulado (pó)**; além da quantia total de dinheiro de R\$ 908,15 (novecentos e oito reais e quinze centavos); tudo sem autorização legal ou regulamentar para assim agir, conforme Auto de Exibição e Apreensão às fls. 26/27, laudo de constatação às fls. 29/32.*

Narra o procedimento investigatório que, nas circunstâncias de tempo e local acima descritas, os policiais militares deram sinal de parada ao automóvel FIAT/PALIO EL, de placas CJL7D47, cor azul, que era ocupado por três homens, pois procuravam por um veículo modelo antigo envolvido em roubo à residência.

Ocorre que o veículo não obedeceu, e o motorista prosseguiu em baixa velocidade, momento em que o passageiro do lado direito arremessou uma sacola preta por cima do muro de uma residência.

Realizada a abordagem, nada de ilícito foi localizado no automóvel ou com os ocupantes.

Diligenciado até a residência para onde a referida sacola foi arremessada, a entrada foi franqueada pela moradora e, dentro da referida sacola, foram encontrados os entorpecentes apreendidos.

A quantidade e a variedade de entorpecentes localizados com o denunciado, aliadas à elevada quantia em dinheiro encontrada com ele, conferem a certeza necessária neste momento da persecução penal que as

drogas destinavam-se à entrega onerosa a terceiros.

Em solo policial e informalmente, MARCOS admitiu a posse e propriedade da droga e esclareceu que tentou se desfazer do entorpecentes quando percebeu que seriam abordados (fls. 17).

O acusado foi processado e condenado nos termos da denúncia.

Inconformado o **representante do ministério público** interpôs recurso de apelação (fls. 186/190). Pugna maior exasperação da pena na primeira fase em razão da existência de duas anotações a título de maus antecedentes (Processos nº 0025420-32.2015 e nº 0088554-38.2012 – fls. 119/121), bem como o reconhecimento da agravante de reincidência específica. Por fim, postula a fixação do regime inicial fechado.

De seu turno, o **réu** apresentou recurso de apelo (fls. 315/317). Busca a reforma da r. sentença sob alegação de ausência de elementos para embasamento do decreto condenatório.

Contrarrazões (fls. 305/308 e 320/322).

A D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso do réu e pelo provimento do recurso ministerial (fls. 331/336).

De conformidade com o art. 1º, da Resolução nº 772/17, não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

A materialidade restou devidamente comprovada, conforme se verifica do auto de prisão em flagrante (fls. 07), boletim de ocorrência (fls. 01/06), auto de exibição e apreensão (fls. 26/27), auto de constatação (fls. 73/75 e 79/81), exame químico toxicológico, o qual detectou a presença de cocaína e maconha, constantes das Listas das Substâncias Psicotrópicas e Entorpecentes da Portaria SVS/MS nº 344/1998 e atualizações posteriores (fls. 76/78).

A autoria igualmente, conforme se verifica dos depoimentos dos agentes públicos e dos demais elementos reunidos aos autos.

Na fase inquisitiva, o acusado admitiu a traficância. Disse que a sacola contendo as drogas e o dinheiro lhe pertenciam (fls. 17).

A testemunha Marcos Costa declarou que estava no carro sentado no banco traseiro, quando os policiais deram ordem de parada ao veículo, que não foi obedecida. Durante o percurso, o réu arremessou uma sacola plástica sobre o telhado de uma residência. Não tinha conhecimento das drogas apreendidas na sacola.

No interrogatório, o réu negou a prática delitiva. Alegou que a sacola pertencia ao seu amigo Marcos Costa, o qual pediu para ele jogar referida sacola pela janela do veículo. Desconhecia a existência dos entorpecentes na sacola.

Em juízo, a testemunha Marcos Costa declarou que era o proprietário dos entorpecentes. O réu não tinha ciência do que tinha dentro da sacola plástica.

As testemunhas Alexandre e Victoria (agentes públicos) relataram *que foram informados a respeito de uma tentativa de roubo e o veículo em que estava o réu batia com as características da denúncia. Deram sinal de parada, porém não obedeceram. Determinado momento, o passageiro arremessou uma sacola para dentro de uma casa. Mais à frente pararam o veículo e, em busca no local, encontraram as drogas arremessadas. Na abordagem, o réu assumiu que as drogas eram dele. As outras pessoas falaram que não tinham conhecimento das drogas.*

Pois bem.

A alegação apresentada em juízo, no sentido de que os entorpecentes pertenciam a testemunha Marcos Costa, e que o réu apenas dispensou a sacola pela janela sem saber o que havia nela não se sustenta, pois os agentes públicos de forma coesa deixaram assentado que após a abordagem, ele admitiu a propriedade das drogas, sendo certo que os demais ocupantes do automóvel disseram que desconheciam o conteúdo da sacola, versão essa confirmada em depoimento policial.

Desta forma, a tentativa da testemunha Marcos Costa de isentar o acusado da imputação que lhe foi ofertada, restou isolada de qualquer outro elemento de prova coligido aos autos, de modo que não é capaz de ilidir a responsabilidade penal do apelante.

Anote-se, ainda, que as drogas variadas estavam

embaladas individualmente e prontas para a venda.

Além disso, o réu não comprovou a origem lícita do dinheiro encontrado em seu poder.

Assim, os depoimentos prestados pelos policiais em juízo estão em harmonia com a prova produzida nos autos. A propósito do valor que se deve atribuir aos depoimentos dos policiais, confira-se: *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* (AgRg no AREsp 2256875/MG, Rel. Ministro MESSOD AZULAY NETO, QUINTA TURMA, julgado em 06/06/2023, DJe 12/06/2023).

O crime de tráfico de entorpecentes é tipo misto alternativo, possuindo diversos núcleos, sendo certo que basta que o agente pratique um desses verbos nucleares para que incida em suas penas, o que no caso em comento se incidiu em “trazer consigo” e “transportar”.

Portanto, as circunstâncias em que se desenvolveu a atuação dos agentes públicos, somadas a apreensão das drogas variadas embaladas individualmente e prontas para venda, bem como do dinheiro, evidenciam a prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006.

Passa-se à dosimetria.

A pena-base foi fixada acima do mínimo legal, em razão dos maus antecedentes (fls. 119/121), na fração de 1/6.

O pleito formulado pelo representante do órgão ministerial para a maior exasperação da basilar, não merece guarida.

Em consulta a certidão de antecedentes criminais, verifica-se que apenas um dos processos mencionados pela acusação pode ser valorado a título de maus antecedentes (Processo nº 0088554-38.2012.8.26.0050 – art. 33, LA – fls. 119/121). Vale acrescentar que nos autos do Processo nº 0025420-32.2015.8.26.0050, o réu foi absolvido, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

Assim, a fração aplicada de 1/6, mostra-se adequada no

caso, inaugurando a pena em 05 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa.

Na segunda etapa, ausentes agravantes e atenuantes.

A pretensão do órgão ministerial para a incidência da agravante de reincidência deve ser acolhida.

De se destacar que o réu possui uma condenação definitiva nos autos do Processo nº 0044373-10.2016.8.26.0050 – Execução nº 0003399-72.2017.8.26.0509 – art. 33, caput, c.c. art. 40, III, LA, cujo trânsito em julgado para a defesa se deu aos 14/02/2018, com pena imposta de 06 anos e 09 meses de reclusão, sem notícia da extinção até a presente data (fls. 119/120). Desse modo, a agravante de reincidência incide na espécie.

Conquanto o réu, em juízo, tenha alterado a versão dos fatos, não há como não reconhecer a confissão, já que ele admitiu na delegacia de polícia que a sacola arremessada contendo as drogas e o dinheiro lhe pertenciam.

Assim, a atenuante de confissão fica compensada com a agravante de reincidência.

Na terceira fase, o redutor não foi aplicado.

Como se sabe, é necessário o preenchimento simultâneo de todos os requisitos enumerados no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 para que a benesse seja aplicada, ou seja, deve ser o agente primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividade criminosa e nem integrar organização criminosa.

No caso, o réu ostenta maus antecedentes e é reincidente, o que obsta a pretendida benesse.

Logo, a pena resulta em 05 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, no mínimo legal.

Não há que se falar em regime semiaberto, devendo a pena ser cumprida, pelo menos de início, em regime fechado.

Anote-se que o regime fechado fica aqui estabelecido em razão dos maus antecedentes e da reincidência específica. De mais a mais, o regime mais gravoso é o recomendado com o intuito de atender a finalidade repressiva e preventiva da sanção penal.

Nem se cogite de substituição da pena privativa de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

liberdade por restritivas de direitos haja vista o impeditivo do art. 44, I, do Código Penal, qual seja, pena aplicada superior a 4 anos.

Em face do exposto, **nega-se provimento ao recurso do Réu e dá-se provimento parcial ao recurso do Ministério Público para aplicar a agravante de reincidência (sem reflexos na pena) e fixar o regime inicial fechado para o cumprimento da reprimenda.** Mantida, no mais, a r. Sentença.

XISTO RANGEL
RELATOR