



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000355647

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502977-93.2022.8.26.0526, da Comarca de Salto, em que são apelantes/apelados MAURÍCIO TAVARES DA COSTA e CLÁUDIO GABRIEL ARAUJO DA COSTA, é apelado PAULO HENRIQUE DOS SANTOS CAMARGO e Apelado/Apelante 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 aos recursos para individualizar as drogas apreendidas com cada um dos acusados, afastando a aplicação de pena abaixo do mínimo legal, em razão da violação à Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça. Reconhecer a reincidência do apelante Mauricio e alterar regime de cumprimento da pena, com base no art. 33 do Código Penal.v.u.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente) E GUILHERME G. STRENGER.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

CARLA RAHAL

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO nº 798

Apelação Criminal nº 1502977-93.2022.8.26.0526

Comarca: Salto

Vara de Origem: 3ª Vara

Juiz prolator da sentença: Alvaro Amorim Dourado Lavinsky

Apelantes: Cláudio Gabriel Araújo da Costa, Maurício Tavares da Costa,
Paulo Henrique dos Santos Camargo e Ministério Público

Apelados: Cláudio Gabriel Araújo da Costa, Maurício Tavares da Costa, Paulo
Henrique dos Santos Camargo e Ministério Público.

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

I. Caso em Exame 1. Apelações interpostas por Cláudio Gabriel Araújo da Costa, Maurício Tavares da Costa, Paulo Henrique dos Santos Camargo e Ministério Público contra sentença que condenou os réus por tráfico de drogas, conforme art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06. Cláudio Gabriel e Maurício foram condenados a 4 anos, 18 dias de reclusão, e Paulo Henrique a 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, todos em regime fechado.

II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em: (i) a nulidade da abordagem policial e do laudo pericial; (ii) a insuficiência de provas para condenação; (iii) a aplicação do redutor de pena do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06; (iv) a condenação por associação criminosa.

III. Razões de Decidir 3. A abordagem policial foi considerada legítima, baseada em denúncias anônimas e flagrante delito, conforme jurisprudência do STJ. 4. Os depoimentos dos policiais foram coerentes e não houve comprovação de violência física contra os réus. 5. A materialidade e autoria do crime de tráfico foram comprovadas por laudos periciais e depoimentos consistentes. 6. Não há provas suficientes para condenação por associação criminosa, conforme entendimento do STJ.

IV. Dispositivo e Tese 5. Recursos parcialmente providos para individualizar as drogas apreendidas com cada réu e ajustar a dosimetria da pena. Mantida a condenação por tráfico de drogas, com regime semiaberto para Cláudio Gabriel e Paulo Henrique, e fechado para Maurício devido à reincidência. Tese de julgamento: 1. A denúncia anônima pode justificar a abordagem policial quando confirmada por flagrante delito. 2. A quantidade e natureza da droga podem

justificar a pena-base acima do mínimo legal, respeitando o princípio do ne bis in idem.

Legislação Citada: Lei nº 11.343/2006, art. 33, caput e §4º; Código Penal, art. 33, §2º, “b”; Código de Processo Penal, art. 386, inciso VII.

Jurisprudência Citada: STJ, AgRg no HC nº 542882-SP, Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo, Quinta Turma, j. 11/02/2020; STJ, HC nº 414.244/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 21/11/2017.

Vistos.

Cuida-se de apelações interpostas por Cláudio Gabriel Araújo da Costa, Maurício Tavares da Costa, Paulo Henrique dos Santos Camargo e Ministério Público contra a r. sentença publicada em audiência de 22 de março de 2023, lançada a fls. 201/220 dos autos digitalizados, que condenou:

Cláudio Gabriel Araújo da Costa, por infração ao art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, a pena de pena de 04 (quatro) anos, 18 (dezoito) dias de reclusão, e 404 dias-multa no valor mínimo legal em regime fechado .

Maurício Tavares da Costa, por infração ao art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, a pena de pena de 04 (quatro) anos, 18 (dezoito) dias de reclusão, e 404 dias-multa no valor mínimo legal em regime fechado .

Paulo Henrique dos Santos Camargo , por infração aos artigos 33, caput, da Lei nº 11.343/06, a pena de 04 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, e 485 dias-multa no valor mínimo legal em regime fechado .

Pretendem os recorrentes, em apartada síntese:

Cláudio Gabriel Araújo da Costa preliminarmente, o reconhecimento da ilicitude da prova produzida, sob a alegação de ausência de justa causa para a abordagem policial, bem como a nulidade do laudo pericial dos celulares apreendidos e do exame químico-toxicológico, que teria misturado as drogas pertencentes a ambos os réus. Além disso, aponta a ocorrência de violência física no momento da abordagem. No mérito, pleiteia a absolvição por insuficiência de provas, alegando divergências nos depoimentos dos policiais militares. Subsidiariamente, requer o afastamento da exasperação da pena-base, o aumento da fração redutora na terceira fase da dosimetria, a detração da pena e a fixação de regime diverso do fechado (fls. 231/246).

Maurício Tavares da Costa busca absolvição por insuficiência de provas, em razão dos depoimentos dos policiais militares, da ausência de individualização das drogas e dos áudios constantes nos autos, que não estabelecem vínculo entre os acusados. Subsidiariamente, requer a aplicação da redução na fração máxima na terceira fase, a fixação de regime diverso do fechado, a detração da pena e a concessão da justiça gratuita (fls. 274/285).

Paulo Henrique dos Santos Camargo preliminarmente, o reconhecimento da ilicitude da prova produzida, sob a alegação de ausência de justa causa para a abordagem policial, bem como a nulidade do laudo pericial dos celulares apreendidos e do exame químico-toxicológico, que teria misturado as drogas pertencentes a ambos os réus. Além disso, aponta a ocorrência de violência física no momento da abordagem. No mérito, pleiteia a absolvição por insuficiência de provas, destacando divergências nos depoimentos dos policiais militares. Subsidiariamente, em caso de

condenação, requer a fixação da pena no mínimo legal, a aplicação da redução máxima prevista no §4º da Lei de Drogas, a detração da pena e a fixação de regime diverso do fechado (fls. 375/386).

Ministério Público pleiteia a reforma da sentença de primeiro grau para condenar os apelados também com base no art. 35, caput, da Lei 11.343/06, bem como para excluir a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da mesma lei (fls. 247/254).

Os apelos foram contrariados pela Promotoria de Justiça (fl. 287/292 e 391/396) e pelas Defesas (fl. 296/307, 308/312 e 320/322).

O parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça (fls. 350/364 e 402/405), opina pelo desprovimento dos recursos defensivos e provimento do apelo ministerial, pontuando sobre a base aplicada aquém do mínimo que não foi mencionada nas razões de incriminação do Ministério Público.

É o relatório.

O apelo comporta parcial provimento.

DOS FATOS

Consta na denúncia que, em data e local indeterminados, mas até o dia 3 de novembro de 2022, por volta das 21h04, na Rua Marechal Deodoro da Fonseca, nº 2607, Centro, na cidade e Comarca de Salto/SP, os acusados Cláudio Gabriel Araújo da Costa, Paulo Henrique dos Santos

Camargo e Maurício Tavares da Costa associaram-se entre si, com o objetivo de praticar, de forma reiterada ou não, o delito previsto no artigo 33, caput, da Lei Federal nº 11.343/06.

Além disso, no dia 3 de novembro de 2022, no mesmo endereço e horário, os acusados, agindo em concurso, previamente associados e em unidade de desígnios, foram flagrados trazendo consigo, guardando e mantendo em depósito, para entrega ao consumo e fornecimento, ainda que gratuito, as seguintes substâncias entorpecentes:

840 porções de cocaína, com peso líquido de 514,36g;

130 porções de maconha (Tetrahydrocannabinol) , com peso líquido de 686,78g;

1 invólucro plástico de maconha (Tetrahydrocannabinol) , com peso líquido de 493,96g;

112 porções de crack (cocaína em sua forma petrificada) , com peso líquido de 16,91g.

Toda a droga foi encontrada sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Cláudio Gabriel e Paulo Henrique encontravam-se em frente ao imóvel situado na Rua Marechal Deodoro da Fonseca, nº 2607, quando perceberam a aproximação da equipe da ROCAM. Ao notarem a presença policial, tentaram se desfazer dos entorpecentes, jogando-os para o interior do imóvel, mas foram prontamente abordados.

Henrique :

02 kits de cocaína, contendo 28 porções cada;
02 kits de crack, contendo 14 porções cada;
R\$ 40,00 em notas trocadas;
02 aparelhos celulares.

Já com Cláudio Gabriel, foram localizados:

01 kit de cocaína, contendo 44 porções;
01 kit de crack, contendo 14 porções;
R\$ 60,00 em notas trocadas;
01 aparelho celular.

Ao serem questionados sobre a origem das drogas, Cláudio Gabriel e Paulo Henrique afirmaram que Maurício Tavares da Costa era o responsável pelo fornecimento dos entorpecentes, sendo ele o responsável por abastecer a região. Além disso, informaram seu endereço aos policiais.

Diante das informações, os agentes deslocaram-se até o local indicado, onde encontraram Maurício na frente do imóvel. Durante a abordagem, foram localizados em sua posse:

02 kits de cocaína, contendo 28 porções cada.

Ao ser indagado sobre o restante das drogas, Maurício indicou onde estavam armazenadas. Com sua autorização, os policiais ingressaram no imóvel e, dentro do baú de sua cama, localizaram uma sacola contendo

os demais entorpecentes , além de:

Embalagens para acondicionamento da droga ;

Uma balança de precisão ;

Duas facas;

Uma tesoura .

Diante da materialidade dos fatos, Maurício, Cláudio Gabriel e Paulo Henrique foram presos em flagrante e conduzidos à Delegacia de Polícia para as providências cabíveis.

DA PRELIMINAR

NULIDADE DA ABORDAGEM POLICIAL COM BASE EM DENÚNCIA ANÔNIMA

As defesas sustentem a ilicitude da abordagem realizada pelos policiais militares, sob o argumento de que não existiam elementos concretos de prática delitiva que autorizassem a intervenção policial e a busca pessoal, o que se deu apenas em razão dos apelantes estarem em local que segundo denúncias anônimas, era conhecido como ponto de tráfico.

A nulidade suscitada não ocorreu, uma vez que a diligência policial foi desencadeada em resposta a denúncias anônimas, recurso legítimo e frequentemente utilizado no combate ao crime. As denúncias anônimas são importantes para manutenção da segurança pública, permitindo que as autoridades atuem proactivamente na prevenção e repressão de atividades ilícitas dentro das hipóteses legais.

Embora a denúncia anônima não possa servir de parâmetro único da persecução penal, porém, serve para dar início às investigações e colheitas de elementos acerca da possível prática de infração penal e, no caso em apreço, a informação apócrifa foi confirmada com a efetiva localização das drogas no local dos fatos com os apelantes.

A denúncia anônima, por si só, não causa nulidade da abordagem, nem mesmo das investigações e, conseqüentemente, da prova produzida. Ela pode dar ensejo a mandados de busca e apreensão domiciliar, interceptação telefônica e diligências de constatação, por exemplo, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RHC 72854/SP – T5 – Quinta Turma – Rel. Min. Jorge Mussi – J. 19.9.2017 – DJe 27.9.2017; RHC 53294/RS – T5 – Quinta Turma – Rel. Min. Jorge Mussi – J. 12.9.2017 – DJe 20.9.2017; HC 396298/SP – T5 – Quinta Turma – Rel. Min. Félix Fischer – J. 20.6.2017 – DJe 30.6.2017; HC 312620/RJ – T6 – Sexta Turma – Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz – J. 10.5.2016 – DJe 19.5.2016; HC 258819/SP – T6 – Sexta Turma – Rel. Min. Nefi Cordeiro – J. 19.4.2016 – DJe 29.4.2016 e HC 276132/PR – T5 – Quinta Turma – Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo – Desembargador convocado do TJ/PE – J. 18.8.2015 – DJe 1.9.2015), apenas para ilustrar, pois existem diversos outros V. Acórdãos sobre a matéria, com o mesmo pensamento.

No caso presente, os policiais militares estavam no pleno exercício de seu dever legal ao proceder com a abordagem e revista dos acusados, uma vez que realizavam patrulhamento ostensivo com o objetivo de combater a criminalidade.

de drogas, avistaram Gabriel e Paulo em frente ao imóvel situado na Rua Marechal Deodoro da Fonseca, nº 2607, Centro, sendo que, ao notarem os milicianos, ambos tentaram dispensar entorpecentes no interior do imóvel, o que gerou uma suspeita fundamentada. Isso justificou a busca e apreensão pessoal, afastando qualquer possibilidade de nulidade na operação realizada.

Assim, o procedimento realizado pelos policiais está em conformidade com os artigos 240, §2º, e 244 do Código de Processo Penal. Não se configura qualquer abuso por parte da polícia na abordagem e revista pessoal dos apelantes, que se encontravam em atitude suspeita, conforme previsto no artigo 244 do Código de Processo Penal: “A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.”

Ademais, é importante ressaltar que ambos estavam praticando um crime de natureza permanente, ou seja, continuava a cometer o delito enquanto a Polícia se aproximava, caracterizando o estado de flagrância, o que justifica a atuação policial, a realização da busca pessoal e a efetivação da prisão.

Aprofundando a análise em relação ao réu Maurício, ressalto que ainda que os policiais não tivessem sido devidamente autorizados a entrar em seu domicílio, a atuação também se justificaria plenamente pela existência de flagrante delito, nos moldes expressamente autorizados pelo artigo 5º, inciso XI da Constituição Federal, já que evidente a traficância no

local.

Assim, estando devidamente justificadas as fundadas suspeitas para a abordagem e revista dos recorrentes, não se pode falar nulidade da atuação dos policiais militares em face da busca pessoal.

DA AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES NOS DEPOIMENTOS POLICIAIS

As alegações defensivas de que os policiais militares apresentaram depoimentos contraditórios e empregaram violência física contra os acusados não encontram respaldo nos autos. Pelo contrário, os testemunhos prestados pelos agentes de segurança foram coerentes e harmônicos entre si, descrevendo com clareza a dinâmica dos fatos, desde as denúncias anônimas recebidas até a abordagem dos réus e a apreensão das drogas.

Conforme relato dos policiais Luiz da Silva Filho e Luiz Henrique Fontes de Lima, o local da abordagem era conhecido pela prática de tráfico de drogas e funcionava como uma adega de fachada, sem qualquer movimentação comercial legítima. Durante meses, diversas denúncias anônimas apontaram o local como ponto de venda de entorpecentes. Ao perceberem a aproximação da equipe policial, Paulo Henrique dos Santos Camargo e Cláudio Gabriel Araújo da Costa tentaram se desfazer das drogas no interior da adega, o que gerou fundada suspeita para a abordagem.

acusados quantidades significativas de drogas, dinheiro em espécie e aparelhos celulares, reforçando os indícios de envolvimento com o tráfico. Posteriormente, os próprios acusados informaram que Maurício Tavares da Costa era o fornecedor dos entorpecentes, indicando seu endereço. No local, os agentes abordaram Maurício e encontraram mais drogas em seu poder. Ele ainda revelou onde armazenava o restante dos entorpecentes, levando os policiais até o interior do imóvel, onde foram localizadas sacolas contendo drogas, embalagens, balança de precisão e instrumentos utilizados no tráfico.

Dessa forma, a versão apresentada pelos policiais se mantém coerente e compatível com as demais provas produzidas, afastando qualquer alegação de contradição nos depoimentos.

3.3 DA INEXISTÊNCIA DE VIOLÊNCIA FÍSICA

As defesas alegam que os acusados teriam sido vítimas de violência policial, incluindo agressões físicas e até mesmo tortura por meio de choques elétricos. No entanto, não há qualquer prova nos autos que comprove tais alegações, sendo que os laudos médicos apresentados não indicam a existência de lesões compatíveis com os relatos de agressão extrema.

O Laudo de Exame de Corpo de Delito de Maurício Tavares da Costa (fl. 47) não constatou nenhuma lesão recente de interesse médico-legal, descartando qualquer indício de agressão sofrida no momento da abordagem.

aponta apenas lesões leves, descrevendo discreto edema em ambos os punhos, sem qualquer evidência de ferimentos graves ou lesões compatíveis com os atos de violência alegados pela defesa. Embora Paulo Henrique tenha afirmado que sofreu chutes na perna, choques elétricos no pescoço, braços, peito e barriga, além de agressões com um taco nas costas, nenhuma dessas lesões foi confirmada no exame pericial, que mencionou apenas hiperemia discreta em punhos.

O mesmo se aplica ao Laudo de Cláudio Gabriel Araújo da Costa (fl. 46), que identificou apenas leve escoriação superficial nos joelhos, incompatível com sua versão de que teria recebido chutes e choques elétricos no estômago. As lesões descritas no exame médico não condizem com agressões severas, tampouco com os atos de tortura mencionados pela defesa.

Dessa forma, os laudos periciais afastam qualquer indício de violência ou maus-tratos por parte dos policiais militares, demonstrando que as alegações defensivas carecem de fundamento e não se sustentam diante das provas periciais.

Por fim, cabe destacar que a simples alegação de agressão, sem qualquer comprovação concreta, não pode ser utilizada para invalidar a ação policial legítima. Os exames médicos deixam claro que não houve emprego de força excessiva, e a narrativa apresentada pela defesa se mostra inconsistente e destituída de respaldo técnico e probatório. Assim, as acusações de tortura devem ser desconsideradas, mantendo-se a regularidade dos atos praticados pelos agentes de segurança.

DA INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NA CADEIA DE CUSTÓDIA E DA INVIOABILIDADE DOS LACRES DOS CELULARES

A defesa de Cláudio Gabriel alega suposta violação da cadeia de custódia dos elementos probatórios, porém esse argumento não se sustenta diante da análise dos autos. O exame pericial nos aparelhos celulares seguiu rigorosamente os procedimentos legais, conforme demonstram os documentos juntados às fls. 113/125. Os dispositivos foram devidamente encaminhados ao setor técnico competente, acompanhados da requisição formal de exame pericial e decisão judicial autorizando a análise.

Além disso, o laudo pericial realizado nos celulares apreendidos (fls. 113-125) comprova a participação de Cláudio Gabriel no comércio de entorpecentes. A perícia realizada no aparelho celular LG, modelo LG-K220dsF, revelou conversas possivelmente relacionadas à negociação de cocaína, trocadas pelo aplicativo WhatsApp.

No mesmo sentido, o parecer da Procuradoria reforça que não há qualquer irregularidade no exame pericial realizado nos aparelhos celulares. “Consta expressamente nas fls. 113/125 que os dispositivos foram encaminhados com toda a documentação necessária, incluindo a requisição oficial do exame pericial e a decisão exarada nos autos do processo nº 1502977-93.2022.8.26.0526, em trâmite na 3ª Vara da Comarca de Salto/SP. Por fim, ao contrário do que sugere a defesa, a leitura dos documentos de fls. 102/105 confirma que o material apreendido foi devidamente descrito no laudo provisório de constatação (fls. 10/11) e que os lacres estavam íntegros, identificados pelos números 0085729, 1138229, 1127592 e 0085730. O laudo

ainda aponta que os objetos foram devidamente encaminhados à perícia oficial, fechados por dobras e grampos, e acondicionados em embalagens plásticas transparentes”.

Dessa forma, não há qualquer violação da cadeia de custódia, tampouco indícios de adulteração ou irregularidade na apreensão e análise dos celulares. A alegação defensiva, portanto, carece de fundamento e não compromete a validade das provas obtidas.

Assim, os pedidos de nulidade não devem ser acolhidos, sendo imprescindível sua rejeição integral.

DO MERITO

DA AUTORIA E MATERIALIDADE DO CRIME DE TRÁFICO

No mérito, o apelo comporta parcial provimento, porém a autoria atribuída aos apelantes é indubitosa.

A materialidade e autoria delitiva estão comprovadas por meio do auto de prisão em flagrante delito (fls. 01/15), boletim de ocorrência (fls. 02/05), auto de exibição e apreensão (fls. 08/09), pelo laudo de constatação (fls. 10/11), pelo laudo de exame químico-toxicológico (fls. 102/105), laudo pericial de extração de dados (fl. 113/125) e demais provas coligidas nos autos.

é usuário de drogas. Estava no ponto de tráfico. A adega é utilizada por usuários para usar drogas. Costumava beber no local. As bebidas ficavam estocadas em outro lugar. Foi abordado dentro da adega. Sofreu chutes na perna e choques no pescoço, braço, peito, barriga e pescoço, além de ter apanhado com o taco nas costas. Também foi agredido no rosto pelos policiais.

Cláudio Gabriel Araujo da Costa, na fase investigativa, reservou-se no direito de permanecer em silêncio (fls. 19). Interrogado judicialmente, disse que não praticou os crimes. Estava em frente à adega conversando com o amigo Henrique. Dentro da adega, foi algemado e tomou um chute na perna. Também tomou choque elétrico, encostaram o fio no seu estômago. No interior do estabelecimento havia também uma pessoa chamada Henrique, que foi liberada pelos policiais. Não é o corrêu Paulo Henrique.

Mauricio Tavares da Costa, declarou que não conhece os corrêus. Estava em sua casa quando policiais militares lá compareceram e pediram para revistarem o imóvel. Autorizou a entrada dos policiais que revistaram e não encontraram nada. Os policiais então revistaram a casa de cima, onde encontraram drogas.

A negativa dos apelantes em juízo não foi corroborada pela prova oral colhida em audiência.

Os policiais militares apresentaram versão firme, coerente e rica em detalhes demonstrando que os réus Cláudio e Paulo traziam consigo a droga e, após aproximação dos agentes de segurança, foram visto tentando

dispensar no interior do estabelecimento comercial "Adega do Gil" os "kits" contendo os entorpecentes embalados e prontos para comercialização, tendo eles admitido informalmente que recebiam a quantia de cento e cinquenta reais por dia para realizarem a venda das drogas e que o réu Maurício era o fornecedor. Consignaram, ainda, que Maurício mantinha em depósito, guardava e trazia consigo, para entrega a consumo e fornecimento a terceiros os demais entorpecentes apreendidos, além de objetos comumente utilizados na prática do tráfico de drogas, quais sejam, balança de precisão, 02 (duas) facas e uma tesoura.

Vale destacar que a e a Defesa não produziu prova suficiente que desqualificasse a conclusão adversa para absolvição.

Nesse sentido, não há como desqualificar os testemunhos dos policiais militares, ainda porque nada foi trazido aos autos que infirmasse a alegação ou desqualificasse o desfecho adverso, não constando dos autos prova a se concluir que os policiais tivessem algum interesse em incriminá-lo falsamente, apresentando as drogas na Delegacia e fantasiando os fatos descritos na denúncia, pelo que suas narrativas merecem total credibilidade, conforme, a propósito, o entendimento jurisprudencial predominante a respeito de casos semelhantes: STJ – AgRg no HC: 542882-SP, Relator Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), 5ª T., j. 11/02/2020, DJe 19/02/2020.

Assim sendo, a quantidade de entorpecentes apreendida e a forma de acondicionamento desta, tornam indiscutíveis sua destinação ao tráfico e o exercício do mesmo pelo recorrente.

Desta forma, pelas circunstâncias fáticas acima expostas, não há dúvida acerca do comércio nefasto praticado pelos apelantes, sendo incogitável a absolvição dos acusados por qualquer ângulo que se analise.

DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA

O Ministério Público, em suas razões, requereu a condenação dos acusados também pelo crime de associação para o tráfico. No entanto, os elementos contidos nos autos não são suficientes para comprovar a existência de uma associação criminosa, nos termos exigidos pelo artigo 35 da Lei nº 11.343/06.

De mais a mais, não há evidência de estabilidade e permanência que sustente a condenação pelo delito de associação para o tráfico. Embora o conjunto probatório aponte para a prática de atos típicos relacionados ao tráfico de drogas, não foi apresentada prova concreta que comprove a existência de uma associação ilícita, estável e permanente com o suposto grupo criminoso.

A prova testemunhal não incriminou os apelantes quanto ao delito previsto no art. 35, caput, da Lei nº 11.343/06, de maneira clara e indiscutível, e a perícia realizada nos telefones dos acusados não indicou qualquer vínculo com uma organização criminosa (fls. 180, 183/188 e 238/239).

Portanto, a ausência de provas concretas que demonstrem a existência de uma estrutura organizada e permanente entre os apelantes e outros envolvidos na prática do tráfico de drogas é patente.

A propósito, esse também é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO ANIMUS ASSOCIATIVO ENTRE OS AGENTES. MERO CONCURSO EVENTUAL. ABSOLVIÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES ILÍCITAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA. NECESSIDADE DE READEQUAÇÃO DA PENA. REGIME PRISIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. MODO ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.

2. Para a configuração do delito de associação para o tráfico de drogas é necessário o dolo de se associar com estabilidade e permanência, sendo que a reunião de duas ou mais pessoas sem o animus associativo não se subsume ao tipo do art. 35 da Lei n.11.343/2006. Trata-se, portanto, de delito de concurso necessário.

3. Não tendo sido apresentados dados concretos que demonstrem efetivamente o vínculo subjetivo entre o paciente e o adolescente no comércio ilícito de entorpecentes, pois o Tribunal de origem, ao prover o apelo ministerial, considerou apenas meros juízos de dedução sobre a associação entre os agentes, a absolvição pelo delito do art. 35 da Lei n. 11.343/2006 é medida que se impõe. (...)

8. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para absolver o paciente do delito previsto

no art. 35, caput, da Lei n. 11.343/2006 e aplicar o redutor do art. 33, § 4º, da referida norma no grau máximo, resultando a pena final em 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão mais pagamento de 193 dias multa, a ser cumprida no regime aberto, bem como para determinar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, a ser definida pelo Juízo da Execução.

(HC 414.244/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 27/11/2017)

Portanto, não há prova segura que comprove a efetiva associação criminosa entre os apelantes, tornando-se de rigor, em homenagem ao princípio do in dubio pro reo, a absolvição dos acusados em relação ao delito previsto no art. 35, da Lei de Drogas, nos termos do artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

DA DOSIMETRIA

Na dosimetria da pena, faz-se necessário alguns reajustes quanto à conduta dos acusados e suas individualidades.

CLAUDIO GABRIELARAÚJO DA COSTA

Foi apreendido com 01 kit de cocaína, contendo 44 porções, 01 kit de crack, contendo 14 porções, bem como a quantia de R\$ 60,00 em notas trocadas e 01 aparelho celular.

Em que pese o inconformismo, a pena-base foi adequadamente aumentada em 1/6, com fundamento na maior reprovabilidade da conduta, evidenciada pela natureza mais perniciosa do crack e cocaína e diversidade dos entorpecentes apreendidos. Este critério foi considerado nesta etapa para possibilitar a aplicação do redutor na terceira fase da dosimetria, evitando a incidência de bis in idem, resultando em uma pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além de 583 dias-multa .

No caso de tráfico, de acordo com a Lei 11.343/2006, art. 42, a

quantidade e natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no quantum aplicado (HC 502098/SP T5 Quinta Turma Relator Ministro Ribeiro Dantas J em 30.5.2019 DJe em 4.6.2019). No mesmo sentido: HC 479977/SP T5 Quinta Turma Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca J em 14.5.2019 DJe em 23.5.2019 e HC 489860/RJ T5 Quinta Turma Relator Ministro Ribeiro Dantas J em 23.4.2019 DJe em 30.4.2019.

Nesse sentido:

"1 - A natureza e a quantidade da droga podem ser utilizadas tanto para aumentar a pena-base, quanto na terceira fase, para afastar o tráfico privilegiado ou modular a fração de redução da pena, desde que considerada em apenas uma das fases, em respeito ao princípio do ne bis in idem."

[Acórdão 1220504](#), 20170110260293APR, Relator: JAIR SOARES, Segunda Turma Criminal, data de julgamento: 5/12/2019, publicado no DJE: 10/12/2019.

Na segunda fase da dosimetria, em respeito ao entendimento do respeitável Magistrado de primeiro grau, reconheço a menoridade relativa do réu. Contudo, entendo que não é possível aplicar a fração atenuante da menoridade, uma vez que a pena ficaria abaixo do mínimo

legal, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Conforme preconiza a Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal."

Assim, a pena deve ser fixada dentro dos parâmetros legais, respeitando os limites mínimos estabelecidos para o tipo penal em questão, mantendo inalterada nesta fase.

Por fim, na terceira fase da dosimetria da pena, o respeitável Magistrado reconheceu a causa de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, em razão da primariedade do réu, da inexistência de envolvimento com qualquer organização criminosa e da quantidade de drogas apreendidas.

Não obstante a irresignação do Ministério Público quanto à manutenção do redutor e os apelos da defesa por uma aplicação maior da fração, entendo que a fração de 1/6 deve ser preservada, resultando em uma pena total de 04 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, além de 485 dias-multa.

Dessa forma, esta Câmara tem reiteradamente decidido:

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSOS DESPROVIDOS. I. Caso em Exame: 1. Apelações interpostas pelo Ministério Público e Alexsandro Franco contra sentença que condenou Alexsandro a 3 anos, 10 meses e 20 dias de

reclusão em regime inicial semiaberto, mais 388 dias-multa, por tráfico de drogas, conforme art. 33, caput e § 4º, da Lei nº 11.343/2006. O Ministério Público busca aumento da pena e regime fechado, enquanto Alexsandro pleiteia absolvição alegando fragilidade das provas. II. Questão em Discussão: 2. A questão em discussão consiste em (i) se a dosimetria da pena aplicada a Alexsandro Franco foi adequada, considerando a quantidade de droga e anotações apreendidas, e (ii) se as provas apresentadas são suficientes para sustentar a condenação. III. Razões de Decidir: 3. A materialidade e autoria do crime foram comprovadas por depoimentos consistentes dos policiais e laudos periciais que confirmam a posse de drogas e anotações de tráfico por Alexsandro. 4. A dosimetria da pena foi corretamente aplicada, considerando a primariedade do réu e a ausência de comprovação de participação em organização criminosa, justificando o tráfico privilegiado e o regime semiaberto. IV. Dispositivo e Tese: 5. Recursos desprovidos. Tese de julgamento: 1. A dosimetria da pena deve considerar a primariedade e a ausência de provas de dedicação a atividades criminosas para aplicação do tráfico privilegiado. 2. Depoimentos de policiais, quando coerentes, são suficientes para comprovar autoria e materialidade. Legislação Citada: Lei nº 11.343/2006, art. 33, caput e § 4º; Código de Processo Penal, art. 386, inciso VII. Jurisprudência Citada: STJ, AgRg no HC nº 542882-SP, Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo, Quinta Turma, j.

11/02/2020; STJ, Ag.Rg. no AREsp nº 1.997.048/ES, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 15/2/2022.

(Apelação Criminal nº 1500332-36.2023.8.26.0599, 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, 17/03/2025).

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PARCIAL PROVIMENTO. I. Caso em Exame 1. Luiz Henrique Martins Santos foi condenado por manter em depósito substâncias químicas destinadas à preparação de drogas, sem autorização legal, em sua residência. A condenação baseou-se em provas materiais e testemunhais, incluindo depoimentos de policiais e laudos periciais. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em: (i) se o regime inicial de cumprimento da pena deve ser mais severo, conforme pleiteado pelo Ministério Público; (ii) se há insuficiência de provas para a condenação; (iii) se é aplicável o redutor de pena do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06. III. Razões de Decidir 3. A condenação foi mantida com base em provas robustas, incluindo depoimentos de policiais e laudos periciais, que confirmaram a posse de substâncias para tráfico. 4. O redutor de pena do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06 foi aplicado, reduzindo a pena em 1/6, devido à primariedade e ausência de maus antecedentes do réu. IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso ministerial desprovido e recurso da defesa parcialmente provido, com redução da pena para 4 anos e 2 meses de

reclusão, em regime inicial semiaberto, e 416 dias-multa. Tese de julgamento: 1. A aplicação do redutor do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06 é cabível mesmo com ação penal em curso. 2. A quantidade e natureza da droga não afastam, por si só, o redutor especial. Legislação Citada: Lei 11.343/2006, art. 33, §1º, inciso I e §4º; Código Penal, art. 44, art. 33, §2º, alínea “b”; Código de Processo Penal, art. 386, inciso VII. Jurisprudência Citada: STJ, AgRg no REsp 1771679 RS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, T5, j. 21.03.2019; STJ, REsp 1.977.027- PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, j. 10.08.2022; STJ, HC nº 725.534/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 3ª Seção, j. 27.04.2022.(Apelação Criminal nº 1521886-73.2023.8.26.0228, 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, 06/02/2025).

No mesmo sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO INTERESTADUAL. CARACTERIZADO. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. A respeito da utilização do transporte interestadual e da quantidade da droga apreendida como circunstância para inferir a dedicação à atividade criminosa e ao pertencimento à organização criminosa, a jurisprudência deste col. STJ é pacífica no sentido de que não são elementos suficientes, para negar a

aplicação do §4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 . 2. Agravo regimental conhecido e provido.” (STJ – Ag. Rg. no HC nº 786276 MS 2022/0372843-5, REP. Minª Daniela Teixeira, Quinta Turma, julg. em 27/5/2024, DJe 11/6/2024).

Destaca-se que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 27/04/2022, no julgamento do HC nº 725.534/SP, de relatoria do Ministro RIBEIRO DANTAS, reafirmou o entendimento exposto no REsp n. 1.887.511/SP, no sentido de que a quantidade e a natureza da droga apreendida não permitem, por si só, afastar a aplicação do redutor especial.

Por fim, considerando o quantum da pena final e observado o disposto no art. 33, §2º, “b” do Código Penal (condenado não reincidente e pena superior a 04 anos que não exceda a 08 anos) poderá cumpri-la em regime semiaberto.

A substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos foi corretamente rejeitada, pois o tempo da pena excede o limite de 04 anos estabelecido no art. 44 do Código Penal, além de a gravidade do crime de tráfico, quantidade e variedade das drogas apreendidas, tornam inviável essa substituição.

Quanto à detração, neste estágio processual, não é adequado aplicá-la, pois a progressão de regime depende do cumprimento de um requisito subjetivo, o qual deve ser analisado de forma apropriada no juízo das execuções criminais.

PAULO HENRIQUEDOS SANTOS CAMARGO

Foram localizados 02 kits de cocaína, contendo 28 porções cada, 02 kits de crack, contendo 14 porções cada, além da quantia de R\$ 40,00 em notas trocadas e 02 aparelhos celulares.

Em que pese o inconformismo, a pena-base foi adequadamente aumentada em 1/6, com fundamento na maior reprovabilidade da conduta, evidenciada pela natureza mais perniciosa do crack e cocaína, além da diversidade dos entorpecentes apreendidos. Este critério foi considerado nesta etapa para possibilitar a aplicação do redutor na terceira fase da dosimetria, evitando a incidência de bis in idem, resultando em uma pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além de 583 dias-multa .

No caso de tráfico, de acordo com a Lei 11.343/2006, art. 42, a quantidade e natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no quantum aplicado (HC 502098/SP T5 Quinta Turma Relator Ministro Ribeiro Dantas J em 30.5.2019 DJe em 4.6.2019). No mesmo sentido: HC 479977/SP T5 Quinta Turma Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca J em 14.5.2019 DJe em 23.5.2019 e HC 489860/RJ T5 Quinta Turma Relator Ministro Ribeiro Dantas J em 23.4.2019 DJe em 30.4.2019.

Nesse sentido:

"1 - A natureza e a quantidade da droga podem ser utilizadas tanto para aumentar a pena-base, quanto na terceira fase, para afastar o tráfico privilegiado ou modular a fração de redução da pena, desde que considerada em apenas uma das fases, em respeito ao princípio do ne bis in idem."

[Acórdão 1220504](#), 20170110260293APR, Relator: JAIR SOARES, Segunda Turma Criminal, data de julgamento: 5/12/2019, publicado no DJE: 10/12/2019.

Na segunda fase, ausentes atenuantes e agravantes a pena se manem inalterada.

Por fim, na terceira fase da dosimetria da pena, o respeitável Magistrado reconheceu a causa de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, em razão da primariedade do réu, da inexistência de envolvimento com qualquer organização criminosa e da quantidade de drogas apreendidas.

Não obstante a irresignação do Ministério Público quanto à manutenção do redutor e os apelos da defesa por uma aplicação maior da fração, entendo que a fração de 1/6 deve ser preservada, resultando em uma pena total de 04 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, além de 485 dias-multa.

Dessa forma, esta Câmara tem reiteradamente decidido:

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSOS DESPROVIDOS. I. Caso em Exame: 1. Apelações interpostas pelo Ministério Público e Alexsandro Franco contra sentença que condenou Alexsandro a 3 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão em regime inicial semiaberto, mais 388 dias-multa, por tráfico de drogas, conforme art. 33, caput e § 4º, da Lei nº 11.343/2006. O Ministério Público busca aumento da pena e regime fechado, enquanto Alexsandro pleiteia absolvição alegando fragilidade das provas. II. Questão em Discussão: 2. A questão em discussão consiste em (i) se a dosimetria da pena aplicada a Alexsandro Franco foi adequada, considerando a quantidade de droga e anotações apreendidas, e (ii) se as provas apresentadas são suficientes para sustentar a condenação. III. Razões de Decidir: 3. A materialidade e autoria do crime foram comprovadas por depoimentos consistentes dos policiais e laudos periciais que confirmam a posse de drogas e anotações de tráfico por Alexsandro. 4. A dosimetria da pena foi corretamente aplicada, considerando a primariedade do réu e a ausência de comprovação de participação em organização criminosa, justificando o tráfico privilegiado e o regime semiaberto. IV. Dispositivo e Tese: 5. Recursos desprovidos. Tese de julgamento: 1. A dosimetria da pena deve considerar a primariedade e a ausência de provas de dedicação a atividades criminosas para aplicação do tráfico privilegiado . 2.

Depoimentos de policiais, quando coerentes, são suficientes para comprovar autoria e materialidade.

Legislação Citada: Lei nº 11.343/2006, art. 33, caput e § 4º; Código de Processo Penal, art. 386, inciso VII.

Jurisprudência Citada: STJ, AgRg no HC nº 542882-SP, Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo, Quinta Turma, j. 11/02/2020; STJ, Ag.Rg. no AREsp nº 1.997.048/ES, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 15/2/2022.

(Apelação Criminal nº 1500332-36.2023.8.26.0599, 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, 17/03/2025).

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PARCIAL PROVIMENTO. I. Caso em Exame 1. Luiz Henrique Martins Santos foi condenado por manter em depósito substâncias químicas destinadas à preparação de drogas, sem autorização legal, em sua residência. A condenação baseou-se em provas materiais e testemunhais, incluindo depoimentos de policiais e laudos periciais. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em: (i) se o regime inicial de cumprimento da pena deve ser mais severo, conforme pleiteado pelo Ministério Público; (ii) se há insuficiência de provas para a condenação; (iii) se é aplicável o redutor de pena do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06. III. Razões de Decidir 3. A condenação foi mantida com base em provas robustas, incluindo depoimentos de policiais e laudos periciais, que confirmaram a posse de substâncias para tráfico. 4. O

redutor de pena do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06 foi aplicado, reduzindo a pena em 1/6, devido à primariedade e ausência de maus antecedentes do réu. IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso ministerial desprovido e recurso da defesa parcialmente provido, com redução da pena para 4 anos e 2 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 416 dias-multa. Tese de julgamento: 1. A aplicação do redutor do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06 é cabível mesmo com ação penal em curso. 2. A quantidade e natureza da droga não afastam, por si só, o redutor especial. Legislação Citada: Lei 11.343/2006, art. 33, §1º, inciso I e §4º; Código Penal, art. 44, art. 33, §2º, alínea “b”; Código de Processo Penal, art. 386, inciso VII. Jurisprudência Citada: STJ, AgRg no REsp 1771679 RS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, T5, j. 21.03.2019; STJ, REsp 1.977.027- PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, j. 10.08.2022; STJ, HC nº 725.534/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 3ª Seção, j. 27.04.2022.(Apelação Criminal nº 1521886-73.2023.8.26.0228, 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, 06/02/2025).

No mesmo sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO INTERESTADUAL. CARACTERIZADO. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. A

respeito da utilização do transporte interestadual e da quantidade da droga apreendida como circunstância para inferir a dedicação à atividade criminosa e ao pertencimento à organização criminosa, a jurisprudência deste col. STJ é pacífica no sentido de que não são elementos suficientes, para negar a aplicação do §4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06. 2. Agravo regimental conhecido e provido.” (STJ – Ag. Rg. no HC nº 786276 MS 2022/0372843-5, REP. Minª Daniela Teixeira, Quinta Turma, julg. em 27/5/2024, DJe 11/6/2024).

Destaca-se que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 27/04/2022, no julgamento do HC nº 725.534/SP, de relatoria do Ministro RIBEIRO DANTAS, reafirmou o entendimento exposto no REsp n. 1.887.511/SP, no sentido de que a quantidade e a natureza da droga apreendida não permitem, por si só, afastar a aplicação do redutor especial.

Por fim, considerando o quantum da pena final e observado o disposto no art. 33, §2º, “b” do Código Penal (condenado não reincidente e pena superior a 04 anos que não exceda a 08 anos) poderá cumpri-la em regime semiaberto .

A substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos foi corretamente rejeitada, pois o tempo da pena excede o limite de 04 anos estabelecido no art. 44 do Código Penal, além de a gravidade do crime de tráfico, quantidade e variedade das drogas

apreendidas, tornam inviável essa substituição.

Quanto à detração, neste estágio processual, não é adequado aplicá-la, pois a progressão de regime depende do cumprimento de um requisito subjetivo, o qual deve ser analisado de forma apropriada no juízo das execuções criminais.

5.3 MAURÍCIO TAVARESDA COSTA

Foram apreendidos em revista pessoal 02 kits de cocaína, contendo 28 porções cada.

Na primeira fase, mantenho a pena base no mínimo legal, ante nenhuma circunstância anormal para a espécie. Restando em 05 anos de reclusão e 500 dias-multa.

Na segunda fase, conforme consta nas fls. 171/172 (processo nº 1500048-55.2022.8.26.0569), verifico que o réu possui uma condenação por tráfico, com sentença proferida em 06 de outubro de 2022. Considerando que o crime pelo qual responde neste processo ocorreu em 03 de novembro de 2022, Mauricio apresenta reincidência, a qual deverá ser levada em conta na sua dosimetria.

Desta forma, a atenuante da menoridade relativa é compensada pela reincidência, de forma que ambas as circunstâncias devem ser consideradas na fixação da pena.

Na terceira fase, incabível o reconhecimento do tráfico privilegiado diante da reincidência (fls. 171/172).

Por consequência, fica mantido o regime fechado para início de cumprimento de pena, dada a reincidência ostentada pelo recorrente e o quantum da pena imposta.

Por fim, a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos foi corretamente rejeitada, pois o tempo da pena excede o limite de 4 anos estabelecido no art. 44 do Código Penal, além de a gravidade do crime de tráfico, quantidade e variedade das drogas apreendidas, tornam inviável essa substituição.

Quanto ao pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita e da prestação pecuniária, indefiro, pois é responsabilidade do condenado demonstrar e comprovar a sua situação de hipossuficiência no momento da solicitação, a qual deverá ocorrer durante a fase de execução, quando da efetiva cobrança.

Ante o exposto, dá-se parcial provimento aos recursos para individualizar as drogas apreendidas com cada um dos acusados, afastando a aplicação de pena abaixo do mínimo legal, em razão da violação à Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça. Reconhecer a reincidência do apelante Mauricio e alterar regime de cumprimento da pena, com base no art. 33 do Código Penal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fundamentos.

Consideram-se, desde já, prequestionadas as matérias debatidas no processo, para efeito de eventual manejo de recursos às Cortes Superiores.

Carla Rahal

Relatora