



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000379822

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500896-12.2024.8.26.0621, da Comarca de Lorena, em que é apelante/apelado ALAN MARTINS DE OLIVEIRA, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao apelo ministerial e deram parcial provimento ao recurso defensivo. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente), RENATA WILLIAM RACHED CATELLI E LEME GARCIA.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

GUILHERME DE SOUZA NUCCI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1500896-12.2024.8.26.0621

Comarca: Lorena

Apelantes/Apelados: MINISTÉRIO PÚBLICO e ALAN MARTINS DE OLIVEIRA

VOTO Nº 34.442

Apelações ministerial e defensiva. Tráfico de drogas. Pleito ministerial almejando a majoração das básicas em virtude da quantidade, diversidade e natureza das drogas apreendidas, em patamar mais rigoroso do que o fixado na sentença e, ainda, o aumento das penas em 1/3 pela reincidência específica. Inviabilidade. Pedido defensivo objetivando a desclassificação da conduta para o delito de porte de drogas para consumo próprio e, subsidiariamente, a fixação das basilares no mínimo legal ou a diminuição do aumento ao patamar de 1/8 e, ainda, a mitigação da exasperação referente à reincidência para 1/7. Parcial viabilidade. Acervo probatório robusto e coeso demonstrando que o apelante trazia consigo 18 pinos de cocaína e 4 porções de crack, além de armazenar 97 pedras de crack, 65 pinos e 96 sachês contendo cocaína e uma balança de precisão no interior de uma caixa d'água localizada a poucos metros do local da abordagem. Apreensão total de 74 g de cocaína e 15 g de crack. Depoimentos firmes e coerentes prestados pelos policiais militares. Inequívoca posse das substâncias entorpecentes para fins mercantis. Afastamento do pleito desclassificatório. Condenação lastreada em sólidos elementos. Cálculo de penas que comporta reparo. Pena-base majorada à fração de 1/6 acima do mínimo legal, considerando as circunstâncias do delito (volume dos entorpecentes) e a culpabilidade do agente. Afastamento do recrudesimento pela quantidade de drogas. Inexistência de volume exorbitante apto a determinar o aumento das básicas. Impossibilidade de exasperação pela natureza ou variedade dos entorpecentes. Desvalor da conduta esperada para o grave delito de tráfico de drogas, que já possui pena mínima em abstrato elevada. Prática de crime durante o cumprimento de pena por outro delito que revela maior reprovabilidade à conduta do acusado. Precedente do STJ. Redimensionamento do aumento da pena-base ao patamar de 1/8. Tema Repetitivo nº. 1.214 do STJ. Agravante da

reincidência específica devidamente reconhecida, com novo aumento em 1/6. Inexistência de peculiaridades específicas do caso concreto aptas a determinar o aumento excepcional à fração mais rigorosa. Tema Repetitivo nº. 1.172 do STJ. Penas finalizadas em 6 anos, 6 meses e 22 dias de reclusão e 655 dias-multa, calculados no piso legal. Regime inicial fechado que se mantém. Improvimento ao recurso ministerial. Parcial provimento ao recurso defensivo.

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo **Ministério Público** e pelo réu **Alan Martins de Oliveira** contra sentença prolatada em 3 de fevereiro de 2025 (fls. 180/182), pelo MM. Juiz de Direito, Dr. Daniel Otero Pereira da Costa, da Vara Criminal da Comarca de Lorena, que o condenou às penas de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, no regime inicial fechado, além do pagamento de 680 dias-multa, calculados no piso legal, por infração ao art. 33, *caput*, da Lei nº. 11.343/2006.

Inconformado, o órgão ministerial apresentou apelo (fls. 209/214), almejando o recrudesimento das penas ora fixadas, pugnando, nesse sentido, pela majoração das básicas em virtude da quantidade, diversidade e natureza das drogas apreendidas, em patamar mais rigoroso do que o fixado na sentença e, ainda, o aumento das penas em 1/3 pela reincidência específica.

Irresignado, por sua defesa técnica, o réu interpôs recurso de apelação (fls. 188/200), objetivando a desclassificação da conduta para o delito de porte de drogas para consumo próprio. Subsidiariamente, requer a fixação das

basilares no mínimo legal ou a diminuição do aumento ao patamar de 1/8 e, ainda, a mitigação da exasperação referente à reincidência para 1/7.

Os recursos foram contrarrazoados (fls. 205/208 e 223/232) e a Procuradoria Geral de Justiça, em seu parecer, opinou pelo improvimento do apelo defensivo, provendo-se o recurso ministerial (fls. 239/247).

É o relatório.

Devidamente processados, o recurso ministerial não comporta provimento, ao passo que o pleito defensivo merece ser parcialmente acolhido.

Consta na denúncia que, no dia 6 de agosto de 2024, por volta de 16h41, na Rua Otávio N. de Godói, nº. 1111, na cidade de Lorena, o apelante trazia consigo e ocultava, para fins de comercialização, 83 pinos e 96 sachês contendo *cocaína* (total de 74 g) e 101 pedras de *crack* (15 g), sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Segundo o apurado em sede inquisitorial e exposto na inicial acusatória, policiais militares efetuavam patrulhamento no local dos fatos, quando avistaram o recorrente, que, ao notar a aproximação da equipe policial, tentou empreender fuga, porém, sem êxito.

Realizada a abordagem, foi apreendido, no bolso de sua bermuda, um saco plástico contendo 13 pinos de *cocaína*, um aparelho celular e R\$ 40,00 em espécie. Nas mãos do acusado, foi localizado outro saco plástico contendo 5 pinos

de *cocaína* e 4 porções de *crack*.

Em seguida, o acusado indicou aos milicianos o local onde armazenava os demais entorpecentes, levando-os até uma caixa d'água que havia no local, onde foi encontrada uma sacola contendo 97 pedras de *crack*, 65 pinos e 96 sachês contendo *cocaína* e, ainda, uma balança de precisão.

A materialidade delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 1/2), boletim de ocorrência (fls. 8/11), auto de exibição e apreensão das drogas, da balança, de dinheiro e de um celular (fls. 12/13), fotografias (fls. 14/15), laudo de constatação de substância entorpecente (fls. 17/20), laudo pericial de exame químico-toxicológico (fls. 108/110), bem como pela prova oral produzida nos autos (mídia audiovisual).

A autoria é, igualmente, inequívoca, certificando a participação do apelante no tráfico de drogas.

Ouvido em juízo, o policial militar Marcelo corroborou os fatos descritos na denúncia. Narrou (mídia) que efetuava patrulhamento na região do ocorrido, notoriamente conhecida pelo comércio de entorpecentes, quando o acusado, ao avistar a viatura, tentou fugir, mas foi abordado pela equipe. Frisou que outras pessoas também correram ao notar a aproximação da guarnição, mas não logrou êxito em identificá-las. Após apreender drogas na posse do recorrente, este indicou uma caixa d'água, localizada a 10 ou 15 metros de distância, apontando-a como sendo o local onde armazenava outras drogas. Em diligências à referida caixa d'água, logrou êxito em localizar outras porções de entorpecentes, embaladas de forma

semelhante às aquelas apreendidas na posse direta do apelante. Por fim, aduziu não conhecer o acusado.

No mesmo sentido, seguiu o depoimento judicial do policial militar Lincoln, o qual acrescentou (mídia) ter apreendido 13 pinos de *cocaína*, R\$ 40,00 e um celular no bolso do recorrente, que, ainda, segurava um saco plástico contendo 5 pinos de *cocaína* e 4 porções de *crack*. Inquirido, o apelante confirmou a mercancia dos entorpecentes e indicou onde guardava o restante das drogas, as quais foram apreendidas dentro de uma sacola plástica, em uma caixa d'água, juntamente com uma balança de precisão. Por derradeiro, mencionou já ter realizado a abordagem do réu em outra oportunidade.

Interrogado em juízo, o apelante negou o envolvimento na prática delitiva. Aduziu (mídia) ser usuário de drogas e ter se deslocado ao local dos fatos para comprar 13 pinos de *cocaína*. Em dado instante, ao visualizar a aproximação dos policiais, correu juntamente com dois traficantes, os quais conseguiram fugir. Os agentes públicos localizaram 13 pinos de *cocaína* no bolso de sua bermuda e, a 10 ou 15 metros de distância, apreenderam os entorpecentes dos traficantes. Negou ter admitido o envolvimento no narcotráfico aos policiais ou indicado o local onde as drogas eram armazenadas.

A despeito da negativa de autoria e da insistência da defesa quanto à desclassificação da conduta, robustos se revelaram os elementos produzidos em sede de contraditório, configurando, de maneira segura, a conduta do apelante ALAN dirigida ao tráfico ilícito de entorpecentes.

Os elementos informativos foram devidamente confirmados pelos depoimentos detalhados prestados pelos policiais militares Marcelo e Lincoln, os quais confirmaram ter flagrado o recorrente em ponto conhecido pelo comércio de drogas, indivíduo que empreendeu fuga ao notar a aproximação da equipe, sendo, no entanto, alcançado e detido.

Realizada a abordagem, foram localizados 18 pinos de *cocaína* e 4 porções de *crack* na posse direta do acusado (no bolso da bermuda e nas mãos), além de R\$ 40,00 em espécie. Sequencialmente, *sob orientação do próprio apelante*, os milicianos localizaram, em uma caixa d'água localizada a 10 ou 15 metros de distância do local da abordagem, uma sacola contendo 97 porções de *crack*, 65 pinos e 96 sachês contendo *cocaína*, além de uma balança de precisão, totalizando 74 g de *cocaína* e 15 g de *crack*.

Ressaltaram os policiais militares, em juízo, que *parte dos entorpecentes apreendidos no interior da caixa d'água estavam embalados de modo semelhante àqueles apreendidos na posse direta do acusado*, o que corrobora a dinâmica dos fatos descrita na denúncia e a propriedade dos entorpecentes por parte do acusado.

Embora o apelante tenha inferido, em sede de interrogatório judicial, suposta prática de flagrante forjado em seu desfavor, já que confirmou portar apenas 13 porções de *cocaína* consigo, destinadas ao consumo pessoal, ressalta-se não haver quaisquer indícios mínimos de que os agentes públicos tinham alguma razão para buscar prejudicar o apelante,

imputando-lhe falsamente a propriedade dos entorpecentes, de forma proposital. Ao contrário, trata-se de agentes públicos idôneos, sem qualquer interesse na prisão ou condenação do réu.

Sob essa ótica, ao contrário do pleito defensivo, não há que se falar em desclassificação do crime pelo qual o apelante foi condenado, uma vez que a quantidade e variedade de drogas apreendidas, a apreensão de dinheiro e de petrecho para a traficância (balança de precisão) e a dinâmica observada pelos policiais militares denotam a posse dos entorpecentes para fins comerciais.

Menciona-se, outrossim, que o apelante é reincidente específico e, assim, à luz do art. 28, § 2º, da Lei nº. 11.343/2006, os antecedentes afastam ainda mais a tese desclassificatória. Conforme certidão de fls. 36/37, o recorrente possui uma condenação pretérita definitiva por tráfico de drogas (pena de 5 anos de reclusão, t. j. 26/4/2021, nº. 1500723-61.2019.8.26.0621, fls. 36/37).

Assim, mantém-se a condenação nos termos da sentença, cuja reprimenda estabelecida comporta reparo.

Na primeira fase, consoante o art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei nº. 11.343/2006, o magistrado *a quo* exasperou as basilares à fração de 1/6 acima do mínimo legal, tendo em vista as circunstâncias do delito (volume dos entorpecentes) e a culpabilidade do agente, que praticou o crime em análise durante o cumprimento de pena referente a outro

delito de idêntica espécie.

No entanto, reputa-se não haver volume exorbitante dos entorpecentes (peso líquido total de 89 g entre *cocaína* e *crack*) a embasar maior reprovabilidade da conduta do acusado, apta a determinar o aumento das básicas.

Ainda, ao contrário do pleito formulado pelo Ministério Público, ressalta-se ser toda substância ilícita nociva à saúde do consumidor, não havendo de se falar em exasperação da reprimenda com fundamento na natureza da droga apreendida, sob pena de se transformar o aumento das bases em medida constante, ao arrepio da individualização da pena.

Ademais, a variedade de substâncias não se trata de fundamento suficiente para a elevação das basilares, encontrando-se dentro do desvalor da conduta esperada para o grave delito de tráfico de drogas, que já possui pena mínima em abstrato elevada.

Por outro lado, decerto que a prática de novo delito no período de cumprimento de pena por outro crime, de fato, revela maior reprovabilidade à conduta do acusado, com fundamento nas circunstâncias do crime. Em semelhante prisma, oportuno colacionar o seguinte julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, perfeitamente amoldável ao caso concreto:

*DIREITO PENAL. AGRAVO
REGIMENTAL NO AGRAVO EM
RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA*

*INSIGNIFICÂNCIA. DOSIMETRIA.
MULTIRREINCIDÊNCIA. FRAÇÃO DE
AUMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.*

I. Caso em exame¹. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento a recurso especial, mantendo a condenação por furto qualificado, com base no artigo 155, §2º, inciso IV, do Código Penal.

2. O agravante pleiteia a aplicação do princípio da insignificância, alegando que o valor do bem subtraído é próximo ao limite estabelecido pela jurisprudência e que a pena-base foi exasperada indevidamente pela conduta social e multirreincidência.

II. Questão em discussão³. A questão em discussão consiste em saber se o princípio da insignificância é aplicável ao caso, considerando a reincidência do agravante e o valor do bem subtraído.

4. Outra questão em discussão é a legalidade da exasperação da pena-base pela conduta social e pela multirreincidência.

III. Razões de decidir⁵. A aplicação do princípio da insignificância foi afastada devido à reincidência do agravante e ao

valor do bem subtraído, que excede 10% do salário mínimo vigente à época dos fatos.

6. A exasperação da pena-base pela conduta social foi considerada legítima, pois o agravante cometeu o crime durante o cumprimento de pena em regime aberto.

7. A majoração da pena intermediária acima de 1/6 pela multirreincidência foi justificada pela existência de diversas condenações anteriores do agravante.

IV. Dispositivo e tese8. Agravo desprovido.

Tese de julgamento: "1. O princípio da insignificância não se aplica em casos de reincidência e quando o valor do bem subtraído excede 10% do salário mínimo.

2. A exasperação da pena-base pela conduta social é legítima quando o crime é cometido durante o cumprimento de pena.

3. A majoração da pena intermediária acima de 1/6 é possível em casos de multirreincidência." (...)

(AgRg no AREsp n. 2.753.332/DF, 5ª T., rel. Ribeiro Dantas, 11/2/2025, v.u., grifamos)

Dessa forma, afasta-se a exasperação decorrente da quantidade de drogas e mantém-se o

recrudescimento das penas em virtude da culpabilidade do agente, com redimensionamento do respectivo aumento à fração proporcional de 1/8, em observância, ainda, ao Tema Repetitivo n°. 1.214 do Superior Tribunal de Justiça¹, totalizando as basilares em 5 anos, 7 meses e 15 dias de reclusão e 562 dias-multa.

Na segunda fase, escoreito o reconhecimento da agravante da reincidência (tráfico de drogas, 5 anos, t. j. 26/4/2021, n°. 1500723-61.2019.8.26.0621, fls. 36/37), com novo recrudescimento das penas à fração proporcional de 1/6.

Nesse ponto, inviável o acolhimento do pleito ministerial de majoração da exasperação pela reincidência para 1/3, sob o argumento de tratar-se de *reincidência específica*.

Sobre a possibilidade de elevação da pena em patamar superior a 1/6 em razão de reincidência específica, o Superior Tribunal de Justiça, em data recente, firmou entendimento consubstanciado pelo Tema Repetitivo n°. 1.172 no seguinte sentido: “A *reincidência específica como único fundamento só justifica o agravamento da pena em fração mais gravosa que 1/6 em casos excepcionais e mediante detalhada fundamentação baseada em dados concretos do caso*”².

Desse modo, considerando a inexistência de peculiaridades específicas do caso concreto aptas a determinar o aumento excepcional à fração mais rigorosa,

¹ “É obrigatória a redução proporcional da pena-base quando o tribunal de segunda instância, em recurso exclusivo da defesa, afastar circunstância judicial negativa reconhecida na sentença.”

² (REsp nº 2003716/RS, 3ª Seção, rel. Joel Ilan Paciornik, 25/10/2023, v.u.).

mantém-se a exasperação proporcional de 1/6, totalizando, à míngua de demais causas modificativas, a reprimenda definitiva de 6 anos, 6 meses e 22 dias de reclusão e 655 dias-multa, calculados no piso legal.

Tendo em vista os antecedentes desfavoráveis do recorrente (reincidente específico), na esteira do art. 33, § 3º, do Código Penal, mantém-se o regime inicial fechado, sendo vedado ao réu o reconhecimento do tráfico privilegiado e a substituição da pena corporal, pois não preenchidos os requisitos legais.

Ante o exposto, pelo meu voto, **nego provimento** ao apelo ministerial e **dou parcial provimento** ao recurso defensivo, apenas para reduzir a reprimenda do réu ALAN MARTINS DE OLIVEIRA ao patamar de 6 anos, 6 meses e 22 dias de reclusão, no regime inicial fechado, além do pagamento de 655 dias-multa, calculados no piso legal, mantendo-se, no mais, a sentença atacada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

GUILHERME DE SOUZA NUCCI

Relator