



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000393242

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501087-18.2024.8.26.0537, da Comarca de São Bernardo do Campo, em que é apelante KAIQUE BARREIRO DE SOUSA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso interposto por Kaique Barreiro de Sousa para fixar o regime prisional inicial semiaberto, bem como para deferir os benefícios da justiça gratuita, preservada, no mais, a r. sentença condenatória V.U**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), NUEVO CAMPOS E RACHID VAZ DE ALMEIDA.

São Paulo, 24 de abril de 2025.

JUCIMARA ESTHER DE LIMA BUENO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1501087-18.2024.8.26.0537

4ª Vara Criminal de São Bernardo do Campo

Apelante: Kaique Barreiro de Sousa

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juíza de 1ª Instância: Lizandra Maria Lapenna Peçanha

Voto nº 8179

Apelação Criminal. Tráfico de entorpecentes. Autoria e materialidade comprovadas. Confissão. Suficiência das palavras dos policiais. Circunstâncias da apreensão das drogas demonstram o intuito mercantil. Condenação mantida. Impossibilidade de aplicação do redutor. Elevada quantidade e diversidade de drogas denotam dedicação a atividades criminosas. Regime prisional abrandado para o semiaberto. Réu primário. Ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis. Pena de multa decorre do preceito secundário do tipo penal. Recurso parcialmente provido.

Acrescenta-se ao relatório da r. sentença de fls. 202/209 que a ação penal foi julgada procedente, condenado o réu **Kaique Barreiro de Sousa** à pena de cinco anos de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 500 dias-multa, no piso, pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06.

Apela o réu. Pleiteia a concessão do redutor previsto no artigo 33, § 4º da Lei n.º 11.343/06, a aplicação do regime prisional mais brando e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (fls. 227/242). Pede, ainda, a diminuição da pena de multa e a Justiça gratuita.

O recurso foi regularmente processado, com contrarrazões (fls. 245/249), e a douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 260/264).

É o relatório.

O recurso comporta parcial provimento.

Segundo a denúncia, no dia 13 de maio de 2024, por volta das 23h07, na Rua Professor José Buzzo, nº 100, bairro dos Casa, na cidade e Comarca de São Bernardo do Campo, Kaique Barreiro de Sousa trazia consigo, para fins de venda, drogas, sendo 184 invólucros plásticos contendo 382,8 gramas de maconha e 2.189 invólucros plásticos contendo 437,8 gramas de cocaína, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

A materialidade está devidamente demonstrada pelo boletim de ocorrência de fls. 8/12, pelo auto de exibição e apreensão de fls. 15/16, laudo de constatação de fls. 22/24, laudo de exame químico-toxicológico definitivo de fls. 137/138 e pelas demais provas produzidas.

O réu, na fase policial, alegou ser usuário de maconha e que se dirigiu à “biqueira” para adquirir entorpecentes, ocasião em que foi abordado pelos policiais. Afirmou que a venda era realizada por um indivíduo trajando camiseta do Palmeiras, e que chegou a efetuar o pagamento, mas não recebeu a droga, em razão da chegada da polícia, momento em que o vendedor empreendeu fuga. Acrescentou que não tentou fugir e que os R\$134,00 encontrados em sua posse lhe pertenciam (fl. 7). Em Juízo, confessou a prática do delito, admitindo que estava comercializando entorpecentes como forma de quitar dívida oriunda do uso habitual de drogas (mídia).

Os policiais militares Caue Vinicius da Silva Furukawa e Esdras Sebastiao Bezerra da Silva, em depoimentos harmônicos e complementares, em ambas as fases, narraram que, após denúncia informando que um indivíduo trajando camiseta do Palmeiras estaria

vendendo entorpecentes em uma viela, dirigiram-se ao local e viram o réu com as características descritas. Asseveraram que, ao perceber a aproximação da viatura, o apelante dispensou uma mochila e tentou fugir, sendo abordado em posse de certa quantia em dinheiro. A mochila foi localizada no quintal de uma residência e continha diversas porções de drogas, já fracionadas para venda (fls. 5, 6 e média).

A confissão judicial do apelante foi corroborada pela prova oral. As testemunhas não teriam qualquer motivo para prejudicá-lo injustamente, tendo apresentado depoimentos coesos.

Por fim, a quantidade e diversidade da droga, bem como a forma como se deu a apreensão revelam a destinação à entrega onerosa ao consumo de terceiros.

A condenação era mesmo de rigor, tanto é que a defesa se insurgiu apenas quanto à pena aplicada e ao regime prisional.

Passo a análise da pena.

Na primeira fase a pena-base foi fixada no mínimo legal de 05 anos de reclusão e 500 dias-multa, no piso.

Na segunda fase, ausentes circunstâncias agravantes, foi reconhecida a atenuante da confissão espontânea, sem reflexo, nos termos da Súmula 231, do E. STJ).

Na derradeira etapa, ausentes causas de aumento, foi negado o redutor do art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/06, tendo o Juízo *a quo* entendido evidenciada a dedicação ao tráfico, em razão da elevada quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos (184 invólucros plásticos contendo 382,8g de maconha e 2.189 invólucros plásticos contendo 437,8g de cocaína), pela apreensão de considerável quantia em dinheiro (R\$2.198,00), além de registrar condenação primeira instância, pela prática do mesmo crime.

Referido redutor, como se sabe, é destinado a conferir tratamento diferenciado apenas àqueles que, pela primeira vez e de forma

absolutamente isolada, experimentam o submundo do crime.

Ações penais em andamento não impedem o reconhecimento do tráfico privilegiado, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal (RE 1.283.996) e pelo Superior Tribunal de Justiça (HC 644.284).

Entretanto, inequívoca a ligação do réu com organização criminosa, bem como a dedicação à traficância, eis que não se mostra razoável admitir que alguém preso com tamanha quantidade e diversidade de drogas ostente a condição de pequeno traficante, pois um novato na traficância jamais teria acesso a quase 1kg de drogas, divididas em mais de 2 mil porções, de altíssimo valor comercial.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o tráfico de elevada quantidade de entorpecentes é suficiente para evidenciar a dedicação à atividade criminosa e o envolvimento com organização criminosa.

Nesse sentido (grifei):

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Tanto o Supremo Tribunal Federal quanto esta Corte Superior de Justiça firmaram o entendimento de que a apreensão de grande quantidade de drogas, a depender das peculiaridades do caso concreto, é hábil a denotar a dedicação do acusado a atividades criminosas ou mesmo a sua integração em organização criminosa e, consequentemente, a impedir a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art.

33 da Lei n. 11.343/2006, porque indica maior envolvimento do agente com o mundo das drogas. Vale dizer, a elevada quantidade de drogas apreendidas pode ser perfeitamente sopesada para aferir o grau de envolvimento do acusado com a criminalidade organizada ou de sua dedicação a atividades delituosas.

2. A Corte estadual considerou indevida a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, "dada a grande quantidade dos entorpecentes apreendidos em poder dos apelantes", circunstância que, de fato, não se compatibiliza com a posição de quem não se dedica, com certa frequência e anterioridade, a atividades delituosas, notadamente ao narcotráfico.

3. A apreensão de grande quantidade de drogas, em contexto de tráfico interestadual, justifica a fixação do regime inicial fechado de cumprimento de pena, ex vi do disposto no art. 33, § 3º, do CP, com observância também ao enunciado no art. 42 da Lei n. 11.343/2006. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no HC n. 638.780/SP, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 23/3/2021, DJe de 30/3/2021).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 284/STF AFASTADA. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÕES DE USO PERMITIDO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS. ART. 42 DA LEI 11.343/2006. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PROPORCIONALIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. ELEMENTOS CONCRETOS. MINORANTE. DESCABIMENTO. MUNIÇÕES APREENDIDAS NO CONTEXTO DE TRÁFICO DE DROGAS. INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. (...) 3. Hipótese em que a minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 foi afastada não apenas em

razão da quantidade/natureza da droga apreendida, mas também com fundamento em elementos concretos extraídos dos autos que, segundo o livre convencimento motivado do magistrado, indicam a dedicação à atividade criminosa. Outrossim, a inversão das conclusões do acórdão demandaria reexame fático-probatório, incabível na via do recurso especial, conforme a Súmula 7/STJ. 4. A apreensão de munição, ainda que em pequena quantidade e desacompanhada de artefato, no mesmo contexto de tráfico de drogas, impede o reconhecimento da atipicidade material pela insignificância. Incidência da Súmula 83/STJ. 5. Agravo regimental provido para conhecer do agravo e negar provimento ao recurso especial". (STJ, AgRg no AREsp n. 2.164.074/CE, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 20/6/2023,DJe de 23/6/2023).

O regime prisional inicial fixado, o fechado, contudo, deve ser abrandado para o semiaberto, em razão do montante da pena, do não reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis e do acusado ser tecnicamente primário, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal.

O pleito defensivo de redução da pena de multa não comporta acolhimento. O preceito secundário da norma em questão não fere qualquer princípio constitucional, especialmente, aqueles ventilados no recurso, quais sejam, da isonomia e da individualização da pena.

A quantidade da pena de multa cominada ao crime guarda relação com sua gravidade, assim a pena mínima de multa prevista para o crime de tráfico de entorpecente é elevada em virtude da extrema gravidade do delito, não havendo, portanto, inconstitucionalidade.

Os princípios da isonomia e da individualização da

pena não sofreram qualquer mácula em razão da quantidade de pena cominada, em abstrato, ao crime, isto porque, no momento do cálculo da pena, deve o julgador observar as especificidades do caso concreto, bem assim a personalidade do agente, procedendo da forma determinada pelo art. 68, do Cód. Penal, como forma de garantir que a pena aplicada seja adequada às hipóteses verificadas, em estrita observância aos princípios constitucionais invocados.

Por outro lado, eventual impossibilidade de seu cumprimento – por motivo de insolvência –, é sabido, deverá ser analisado, inicialmente, pelo juízo da execução, a fim de evitar supressão de instância, sobretudo, diante do disposto no art. 50 e art. 51, do Código Penal, e art. 168 e art. 169, da Lei de Execução Penal.

Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou a concessão do *sursis* pelo montante da pena fixada.

Por derradeiro, defiro a justiça gratuita.

O art. 98, § 1.º, inciso I, do CPC, prevê que a gratuidade da justiça compreende também “as *taxas ou as custas judiciais*”. Quanto ao critério de deferimento do benefício, o art. 99, §§ 2.º e 3.º, do CPC, prevê, respectivamente, que “O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade (...)” e “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”.

Ex positis, pelo meu voto, dou **parcial provimento** ao recurso interposto por **Kaique Barreiro de Sousa** para fixar o regime prisional inicial semiaberto, bem como para deferir os benefícios da justiça gratuita, preservada, no mais, a r. sentença condenatória.

JUCIMARA ESTHER DE LIMA BUENO

Relatora