



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000398693

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1527643-14.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante NATHALIA CRISTINA ANICETO VASCONCELOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por votação unânime, negaram provimento ao recurso Defensivo.", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores AMARO THOMÉ (Presidente sem voto), HERMANN HERSCHANDER E MARCO DE LORENZI.

São Paulo, 24 de abril de 2025.

FÁTIMA GOMES

Relatora

Assinatura Eletrônica

VOTO nº 13.564

APELAÇÃO nº 1527643-14.2024.8.26.0228

COMARCA: São Paulo – 32ª Vara Criminal Central

APELANTE: Nathalia Cristina Aniceto Vasconcelos APELADO:
Ministério Público do Estado de São Paulo

EMENTA: Direito Penal. Apelação Criminal. Tráfico de Drogas.

I. Caso em Exame

Nathalia Cristina Aniceto Vasconcelos foi condenada por tráfico de drogas, com pena de cinco anos de reclusão, em regime semiaberto e o pagamento de quinhentos dias-multa. A defesa recorreu, pedindo absolvição ou redução da pena, alegando que a ré atuou como 'mula' do tráfico e preenchia requisitos para benefícios legais.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se a ré pode ser considerada traficante privilegiada, com direito à redução de pena, e se o regime de cumprimento da pena pode ser alterado para aberto.

III. Razões de Decidir

3. A confissão da ré e as provas testemunhais confirmam a prática do tráfico de drogas, afastando a possibilidade de absolvição.

4. A quantidade de drogas apreendida e a atuação da ré indicam dedicação a atividades criminosas, impedindo a aplicação do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso Defensivo não provido.

Tese de julgamento: 1. A confissão judicial e provas testemunhais são suficientes para condenação por tráfico de drogas. 2. A dedicação a atividades criminosas impede a aplicação do redutor de pena do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06. Legislação Citada: Lei nº 11.343/06, art. 33, caput e § 4º. Jurisprudência Citada: TACRIM-SP, AP, Rel. Penteado Navarro, RJD 15/47. TACRIM-SP,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

AP, Rel. Walter Tintori, RJD 12/112. STF, HC 74.522, D.J. 13/12/1996. STJ, HC 236.105/SC, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 05/06/2014. TJSP, Apelação Criminal nº 0000297-50.2017.8.26.0571, Rel. Des. Roberto Porto, j. 25/10/2018. TJSP, Apelação Criminal nº 0002017-78.2017.8.26.0530, Rel. Des. Cesar Augusto Andrade de Castro, j. 25/09/2018.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação criminal interposto pela Defesa de **Nathalia Cristina Aniceto Vasconcelos**, contra a r. sentença de fls. 177/185, cujo relatório se adota, que a declarou incurso no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, condenando-a ao cumprimento da pena de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, além do pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, fixados em valor unitário mínimo.

Em suas razões recursais, postulou a Defesa a absolvição da acusada. Subsidiariamente, por sustentar que a apelante atuou meramente como 'mula' do tráfico, pugnou pela aplicação da redução da pena prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06. Afirmou que a ré é confessa, ostenta bons antecedentes criminais, reside no distrito da culpa com um filho menor de doze anos de idade, tendo em seu favor proposta de emprego, preenchendo os requisitos objetivos e subjetivos necessários para concessão do benefício. Requereu, ainda, a fixação do regime aberto para cumprimento da reprimenda imposta e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (fls. 202/220).

O recurso foi recebido, sendo apresentadas contrarrazões às fls. 226/236.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou às fls. 246/249.

É o relatório.

Consta da denúncia que, no dia 21 de novembro de 2024, por volta de 19h24min, na Rua Novo Oriente do Piauí, altura do numeral 170, Cangaíba, Cidade e Comarca de São Paulo, a ora apelante **NATHALIA CRISTINA ANICETO VASCONCELOS** trazia consigo e transportava, para fins de tráfico, 490 porções contendo 362,4g de cocaína, 1.064 porções contendo 205,6g de *maconha* e 5.163 porções contendo 2.033,6g de *crack*, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

A materialidade delitiva ficou evidenciada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01/04), pelo boletim de ocorrência (fls. 41/46), pelo auto de exibição e apreensão (fls. 15/16), pelo laudo de constatação provisória (fls. 25/28), pelas fotografias (fls. 29/30), pelo laudo de exame químico-toxicológico (fls. 158/160), o qual apontou o caráter entorpecente da substância apreendida, bem como pela prova oral colhida nos autos.

A autoria, por sua vez, é inconteste.

A ré, perante a Autoridade Policial, relatou ter encontrado duas sacolas pretas de plástico em uma escada no Bairro Jardim Elba, em São Mateus. Utilizando aplicativo de transporte, transportou-as com destino à Vila Silvia, nº 210. Informou que, chegando no local, escondeu as sacolas em um muro, pegou seu filho na escola e deixou-o em sua residência, localizada nas proximidades da escola. Pegou as sacolas e chamou o aplicativo de transporte novamente, com destino à Boturussu. Expôs que as sacolas seriam deixadas dentro de um veículo. Contudo, não indicou a quem a droga seria entregue, tampouco as características do veículo. Confessou que tinha ciência do conteúdo dentro da sacola, mas não soube informar qual o tipo de entorpecente ou a quantidade. Concluiu afirmando que receberia o valor de R\$1.500 (mil e quinhentos) reais, via PIX, para transportar os entorpecentes. Declarou não conhecer o motorista de aplicativo, sendo mera coincidência o fato de ser levada pelo mesmo motorista nas duas corridas (fls. 08). Em Juízo, confessou os fatos. Alegou ter conhecido 'Gabriel' em um bar, tendo essa pessoa lhe oferecido a quantia de mil e quinhentos reais para levar a droga e, vendo uma oportunidade de ganhar dinheiro, pois era empregada doméstica e estava sem trabalho, aceitou o convite. Ato contínuo, retirou a droga no Jardim Elba, em um escadão, na rua, e entregaria em Boturussu. Deixaria a droga em um carro, não sabe para quem. Não havia feito outro transporte. Levou a droga do Jardim Elba para a Vila Silvia e, de lá, a entregaria em Boturussu. Foi para a Vila Silvia, pois tinha que buscar seu filho na escola. Deixou a droga em um murinho. Tem um filho de cinco anos. Tinha ciência de que estava transportando

entorpecentes. Conheceu 'Gabriel' “em uma balada” e tinha o contato dele no seu celular, o qual foi passado para os policiais. Parou na Vila Silvia para retirar seu filho na escola e o deixou na casa de sua mãe, a qual tem problemas com alcoolismo (mídia SAJ).

Por óbvio, a confissão apresentada pela ré, incólume de quaisquer máculas ou imperfeições, tem valor probante incontrastável, eis que encontra amparo nas demais provas amealhadas aos autos. Nesse sentido, são aplicáveis à espécie os seguintes julgados, *in verbis*: “***A confissão judicial livre, espontânea e não posta em dúvida por qualquer elemento dos autos autoriza a condenação do acusado, mormente se amparada no conjunto probatório.***” (TACRIM-SP AP Rel. Penteado Navarro RJD 15/47). Ainda: “***A confissão judicial constitui elemento seguríssimo de convicção. Apenas especialíssima e incomum circunstância que lhe evidencia a insinceridade justifica sua recusa.***” (TACRIM-SP AP Rel. Walter Tintori RJD 12/112).

Por outro lado, os policiais militares Rony Santos de Brito e Guilherme Santos de Sá, informaram que estavam em patrulhamento, quando avistaram a acusada na rua, a qual adentrou um automóvel VW/Voyage cinza, de placa PWP0I12, portando duas sacolas pretas. Informaram que Nathalia apresentava sinais de nervosismo, razão pela qual optaram por realizar a abordagem. Na busca veicular, constataram que nos dois sacos pretos que a ré trazia consigo, havia farta quantidade de material entorpecente. Realizada a

revista pessoal no motorista de aplicativo, nada foi encontrado. Com Nathalia foram encontrados dois aparelhos celulares, apreendidos e destinados à realização de exame pericial para extração de dados. Nas sacolas apreendidas localizaram 5.163 *ependorfs* de cocaína; 490 papелotes de cocaína; 1.064 embalagens de "*Skunk*" (fls. 10/12).

Em Juízo, o policial Rony Santos de Brito narrou que, juntamente com seu colega de farda, estavam em patrulhamento quando avistaram a ré sair de uma comunidade e adentrar em um veículo de aplicativo com duas sacolas grandes. Asseverou que a acusada aparentava estava muito agitada e nervosa. Realizaram a abordagem, tendo o motorista mostrado o chamado pelo aplicativo. Dentro das sacolas trazidas pela ré havia grande quantidade de entorpecentes. Salientou que Nathalia afirmou que havia pegado a droga na região da Sapopemba e entregaria na Avenida Boturussu, bem com o que receberia mil reais por esse serviço. A entrega seria feita a um rapaz que não conhecia, com quem tinha contato apenas pelo celular. Segundo a ré, ela já tinha feito o transporte de drogas por outras duas vezes, naquele mesmo dia. A ré trazia consigo dois celulares, os quais foram apreendidos. Havia cerca de sete mil unidades de cocaína e *maconha*, já previamente embaladas para comercialização (mídia SAJ).

No mesmo sentido o relato judicial do policial Guilherme Santos de Sá, o qual relatou que, juntamente com seu colega de farda, realizavam patrulhamento pelo local, quando viram a acusada entrar em um veículo, identificado como *Uber*, com duas sacolas pretas.

Por se tratar de região na qual costumeiramente ocorre a traficância, resolveram realizar a abordagem. Indagada a respeito do conteúdo das sacolas, a ré afirmou que não sabia do que se tratava, mas afirmou que referidas sacolas eram suas. Posteriormente a acusada confessou informalmente que levaria as drogas para a Avenida Botorussu, para uma pessoa de nome Gabriel, e receberia a quantia de mil reais pela tarefa. A ré disse que não tinha as características da pessoa e que só sabia o seu nome. Deixaria a droga em determinado local, perto de uma padaria. Informou que a acusada teria afirmado que essa seria a segunda ou a terceira viagem com drogas, no período de uma semana. A ré tinha dois celulares, os quais foram apreendidos (mídia SAJ).

Ressalta-se, por oportuno, que policiais não estão impedidos de depor e seus depoimentos devem ser valorados como quaisquer outros, até porque as testemunhas prestaram depoimentos coesos, sob o crivo do contraditório, e, portanto, gozam de idoneidade, especialmente porque não se demonstrou que tivessem interesse concreto de incriminar indevidamente o réu, de modo que seus depoimentos constituem meio de prova idôneo para embasar a condenação. A esse respeito, inclusive, é entendimento da jurisprudência que:

“A prova testemunhal obtida por depoimento de agente policial não se desclassifica tão-só pela sua condição profissional, na suposição de que tende a demonstrar a validade do trabalho realizado; é preciso evidenciar que ele tenha interesse particular na investigação ou, tal como ocorre

com as demais testemunhas, que suas declarações não se harmonizem com outras provas idôneas” (STF, HC 74.522, in D.J. 13/12/1996);

“Apelação – Tráfico ilícito de entorpecente e receptação – Condenação – Depoimento de delegados de polícia que atestam a apreensão da substância entorpecente com o acusado e as circunstâncias das investigações – O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais, reveste-se de inquestionável eficácia probatória, especialmente quando prestadas em juízo, sob a garantia do contraditório, não se podendo desqualificá-lo somente em razão de sua condição profissional” (Apelação Criminal nº 990.08.052356-2, 4ª. Câmara Criminal, Rel. Salles Abreu, j. 28/4/2009).

E o Col. Superior Tribunal de Justiça:

“Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal. Precedentes. 3. Habeas corpus não conhecido.” (HC 236.105/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 05/06/2014, DJe 12/06/2014).

Por fim, a testemunha Moacir dos Reis Pinto, motorista de aplicativo, na fase extrajudicial, relatou ter encontrado a

acusada na Rua Antônio de Castilho, às 17h50min, e a levou até a R. Lauro de Freitas, 210, local com diversas vielas. Aguardou nas proximidades uma nova corrida, quando foi novamente solicitado por Nathalia. Pontuou, também, que, na primeira corrida, ela estava com duas sacolas pretas, as quais foram colocadas no porta-malas do veículo. Na segunda corrida, estava novamente com duas sacolas pretas, que foram colocadas no banco traseiro. Na segunda corrida, constava uma parada na R. João Antônio Andrade, 1065, com destino novamente a R. Lauro de Freitas. Quando havia percorrido aproximadamente 200 metros, foram abordados por policiais militares. Os policiais solicitaram que abaixasse o vidro traseiro e perguntaram o que havia na sacola, tendo Nathalia respondido que eram roupas. Ato contínuo, ambos desembarcaram do veículo e foram conduzidos ao Distrito Policial. Não conhecia Nathalia, tampouco tinha ciência do conteúdo das sacolas (fl. 17). Em Juízo, confirmou trabalhar como motorista de aplicativo. Consignou que a ré entrou em seu carro com duas sacolas, sendo logo abordados por policiais militares. Disse que o policial perguntou à acusada o que ela trazia nas sacolas, tendo ela respondido que eram roupas. Desceram do automóvel, tendo os policiais encontrado os entorpecentes. Viu os policiais vistoriando as sacolas. Mencionou ter mostrado aos policiais o aplicativo com a corrida requisitada. Declarou ter feito uma outra corrida para a acusada, no mesmo dia. Pegou-a no Jardim Elba e a levou até a Vila Silvia. Estacionou o carro e ficou esperando outra corrida, sendo requisitado novamente pela ré. Nas duas oportunidades, ela trazia duas sacolas pretas, mas não tinha ciência do seu conteúdo (mídia SAJ).

Do que se depreende das provas produzidas sob o crivo do contraditório, os policiais ouvidos nos autos afirmaram, de forma categórica, terem avistado a acusada ingressar em um veículo com duas sacolas, em local no qual o tráfico de entorpecentes era realizado de forma contumaz. Disseram que a ré aparentava nervosismo e resolveram realizar a abordagem. Verificaram que o condutor do veículo era motorista de aplicativo, tendo Natalia solicitado uma corrida. No interior das sacolas trazidas pela acusada, os policiais encontraram os entorpecentes apreendidos.

Registre-se que a acusada confirmou, tanto perante a Autoridade Policial, como em Juízo, que receberia a quantia de mil e quinhentos reais para transporte das substâncias entorpecentes, as quais seriam entregues na Avenida Boturussu, a pedido de um rapaz de nome 'Gabriel', a quem conheceu em uma “balada” e que teria lhe oferecido essa 'oportunidade'.

Impunha-se, portanto, a condenação da ré, não havendo cogitar-se de absolvição por insuficiência probatória, ou mesmo a desclassificação da conduta para o artigo 28 da Lei de Drogas, já que suas atitudes se coadunam, perfeitamente, com a figura delitiva prevista no artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, que assim dispõe:

“Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever,

ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”.

E não é demais lembrar que o ato de trazer consigo e transportar entorpecentes, para fins de venda e entrega ao consumo de terceiros, em tais condições, já estão mencionados no *caput*, do art. 33, da Lei nº 11.343/06 como caracterizadores do crime previsto em tal dispositivo, não sendo necessária a efetiva comercialização para caracterização do delito.

É o que basta para a condenação por tráfico, conforme demonstra o seguinte julgado:

"O crime de tráfico de entorpecente, previsto no art. 12 da Lei 6.368/76 (atual art. 33 da Lei n. 11.343/06), não exige para sua configuração, a venda da substância tóxica a terceiros. Basta à sua consumação, a posse, guarda ou depósito dessa mesma substância" (TJSP - ac 6.635 - Rei. Onei Raphael - RJTJSP 70/371).

Ressalte-se que, além de não existir nenhum indicativo de que a droga não era destinada à traficância, o fato de terem sido encontradas 490 (quatrocentas e noventa) porções contendo de cocaína, com massa líquida de 362,4g; 1.064 (mil e sessenta e quatro) porções de MDMB-4NE-PINACA (canabinoide sintético), com massa líquida de 205,6g; e 5.163 (cinco mil, cento e sessenta e três) porções de *crack*, com massa líquida de 2.033.6g (cf. fls. 158/160), afasta a

possibilidade de uso próprio, fato aliás, negado pela acusada, a qual teria afirmado realizar o transporte para terceiro, mediante pagamento de quantia em dinheiro.

Assim, diante dos elementos de convicção, não resta dúvida de que o proceder da acusada se amolda perfeitamente ao tipo penal descrito como tráfico de entorpecentes, sendo sua condenação quanto a esse delito medida criteriosa que se impõe, já que ausentes circunstâncias que excluam o crime ou a isente de pena, não havendo que se falar em absolvição diante deste forte conjunto probatório, reforçado pela confissão judicial da acusada.

Passa-se, pois, à análise da dosimetria da pena.

Na primeira fase da dosimetria da pena, a pena-base foi acertadamente fixada no mínimo legal, em 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa.

Na segunda etapa da dosimetria, as reprimendas permaneceram no mesmo patamar, em razão da aplicação do disposto na Súmula nº 231, do STJ.

Com efeito, embora verificada a incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea, tem-se que a pena-base foi aplicada no mínimo legal, não havendo que se falar em diminuição da reprimenda, eis que a presença de causas de diminuição da pena, nesta fase, não pode levar a pena aquém do mínimo, consoante

dispõe a Súmula nº 231, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Em que pese não ser vinculante, referida Súmula é de aplicação recorrente por grande parte dos tribunais brasileiros e, uma das justificativas utilizadas é em razão de tratar-se de posicionamento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Sobre o tema Guilherme Nucci leciona que:

(...) as atenuantes não fazem parte do tipo penal, de modo que não tem o condão de promover a redução da pena abaixo do mínimo legal. Quando o legislador fixou, em abstrato, o mínimo e o máximo para o crime, obrigou o juiz a movimentar-se dentro desses parâmetros, sem possibilidade de ultrapassá-los, salvo quando a própria lei estabelecer causas de aumento ou de diminuição. Estas, por sua vez, fazem parte da estrutura típica do delito, de modo que o juiz nada mais faz do que seguir orientação do próprio legislador (Comentários ao Código Penal, 2006, p. 436-437).

Na terceira fase da dosimetria, observe-se não se tratar de hipótese de aplicação do redutor previsto no § 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06.

Frise-se que o artigo em comento trata da figura do traficante “privilegiado”, também chamada de “traficância menor” ou “traficância eventual”, na qual se estabelece a redução de pena de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que o agente seja primário, portador de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas e nem integre organização criminosa, requisitos estes cumulativos.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ARTIGO 33, §4º, DA LEI 11.343/06. REQUISITOS CUMULATIVOS. DEDICAÇÃO ATIVIDADE CRIMINOSA. UTILIZAÇÃO INQUÉRITOS E/OU AÇÕES PENAIAS. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO DO RECURSO. I - O benefício legal previsto no §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 pressupõe o preenchimento pelo Réu de todos os requisitos cumulativamente, sendo eles: i) primariedade; ii) bons antecedentes; iii) não dedicação em atividade criminosa; iv) não integrar organização criminosa. II - O crime de tráfico de drogas deve ser analisado sempre com observância ao mandamento constitucional de criminalização previsto no artigo 5º, XLIII, da Constituição Federal, uma vez que se trata de determinação do constituinte originário para maior reprimenda ao delito, atendendo, assim, ao princípio da vedação de proteção deficiente. III - Assim, é possível a utilização de inquéritos policiais e/ou ações penais em curso para formação da convicção de que o Réu se dedica à atividades criminosas, de modo a afastar o benefício legal previsto no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06 IV - In casu, o Tribunal de Justiça afastou

a causa de diminuição de pena mencionada em virtude de o Réu ostentar condenação por tráfico de drogas não transitada em julgado, considerando que ele se dedica à atividade criminosa por não desempenhar atividade lícita, bem como porque "assim que saiu da cadeia, voltou a praticar o mesmo delito". Embargos de divergência providos para prevalecer o entendimento firmado no acórdão paradigma, restabelecendo o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça” (EResp 1431091 / SP EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL 2014/0015576-0, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 14/12/2016) (Informativo 596, STJ, 1º de março de 2017) – Grifei.

Cumpre consignar que não era, mesmo, caso de se aplicar referida causa de diminuição da pena, uma vez ter restado patenteada a efetiva dedicação da ré às atividades delitivas correspondentes ao tráfico de drogas. Note-se ter sido apreendida expressiva quantidade de entorpecentes (362,4g de cocaína; 205,6g de MDMB-4EN-PINACA, droga sintética de alto poder viciante; e 2.033g de *crack*), o que demonstra que a mercancia ilícita era de significativa envergadura. A conduta imputada à ré foge ao padrão de observado em condutas mais simples e revela dolo mais intenso e convicção na prática delitiva, com efetiva dedicação a ela. De fato, a acusada não pode ser considerada uma simples “mula”, como quer fazer acreditar a Defesa. No caso dos autos, a acusada é pessoa de confiança de uma organização bem estruturada, tendo declarado aos policiais que essa seria a segunda ou terceira viagem que fazia naquele dia, para transporte das drogas. Caso não gozasse de confiança dentro da organização, a ela não seria confiada tamanha responsabilidade e quantidade de entorpecentes. Patente, pois, a *dedicação a atividades criminosas*, fato que configura

impedimento legal à incidência do redutor do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Nesse sentido, alguns julgados proferidos por este Egrégio Tribunal de Justiça, em casos análogos:

*“Apelação – Tráfico ilícito de entorpecentes – Condenação – Recurso defensivo – **Apreensão de 1.567 invólucros plásticos de maconha, com peso bruto de 1.112,40kg** – Intuito mercantil comprovado nos autos – Confissão do réu – Condenação mantida – **Pena-base fixada 3/5 acima do mínimo legal ante a quantidade das drogas apreendidas em poder do acusado – Pena reduzida em 1/6 diante da presença da circunstância atenuante da confissão espontânea – Redutor do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, corretamente afastado – A quantidade do entorpecente indica a dedicação a atividades criminosas - Regime inicial fechado adequadamente fixado – Recurso não provido**”*
(Apelação Criminal nº 0000297-50.2017.8.26.0571, Rel. Des. Roberto Porto, 8ª Câmara de Direito Criminal, j. em 25/10/2018) – Grifei.

*“Apelação da Defesa – Tráfico de Drogas e Posse ilegal de arma de fogo – Concurso material – Provas suficientes à condenação – Materialidade e autoria comprovadas – Circunstâncias reveladoras do crime de tráfico de entorpecentes – **Apreensão de quase cem quilos de "crack", e 94 tijolos de maconha** – Confissão judicial e consistentes depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão – Fatores que indicam o íntimo envolvimento do apelante com o tráfico de drogas – Laudo pericial que bastou a comprovar a eficácia da arma ao disparo – Pena-base fixada em metade acima do mínimo legal com fundamento na quantidade de entorpecentes apreendida – Redução em 1/6 pela circunstância atenuante da confissão espontânea – Afastamento da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso III, da Lei Antidrogas – Distância considerável da instituição de ensino – Pena ajustada – **Inaplicabilidade do***

redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 – Benesse que deve se voltar às hipóteses em que o acusado não faz da narcotraficância seu meio de vida – Regime prisional fechado legalmente previsto para a quantidade de pena imposta – Recurso de apelação desprovido” (Apelação Criminal nº 0002017-78.2017.8.26.0530, Rel. Des. Cesar Augusto Andrade de Castro, 3ª Câmara de Direito Criminal, j. em 25/09/2018) – Grifei.

Ressalte-se que o objetivo do legislador, ao prever a causa de diminuição da pena do § 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06, foi punir com menor rigor a “traficância menor” ou “traficância eventual”. Todavia, a conduta ora imputada à acusada não pode ser equiparada à daquele que é detido na posse de poucas porções de entorpecente, com alguns trocados no bolso.

Ademais, o agente no exercício da função de transportador de drogas, vulgarmente conhecido como “mula”, integra organização criminosa, afastando a benesse pretendida.

Cabe trazer à baila a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça sobre referido tema:

“PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. USO DE DOCUMENTO FALSO. 7.010 G DE COCAÍNA. DOSIMETRIA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VIOLAÇÃO DO ART. 59

DO CP. IMPROCEDÊNCIA. FUNDAMENTO IDÔNEO. QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA APREENDIDA. PRECEDENTES DO STJ. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. ACÓRDÃO A QUO QUE RECHAÇOU O REDUTOR COM BASE EM OUTROS ELEMENTOS, ALÉM DA QUANTIDADE DE DROGAS. REVISÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ACUSADO QUE EXERCE A FUNÇÃO DE "MULA". (...)

3- No tocante ao pleito de incidência da causa especial de diminuição da pena (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006), concluiu o Tribunal a quo que a forma de execução do delito e a logística empregada pelo acusado demonstram o envolvimento com organização criminosa voltada ao tráfico. Inviável, pois, modificar tal conclusão sem revolvimento de provas (Súmula 7/STJ). 4. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça possuem precedentes no sentido de que o acusado, enquanto no exercício da função de "mula", integra organização criminosa e, portanto, não preenche os requisitos exigidos para a aplicação da causa de diminuição de pena descrita no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. 5. Agravo regimental improvido. (STJ – AgRg no AREsp: 63966 SP 2011/0239310-0, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 14/10/2014, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/10/2014).

Não se verifica, portanto, justificativa para aplicação da redução pretendida, mantido o seu afastamento.

Deste modo, resta como definitiva a reprimenda de 05 (cinco) anos de reclusão e o pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa.

Diante do delito praticado pela apelante, não é caso de substituição da pena corporal por restritivas de direitos e de fixação de regime diverso do semiaberto, uma vez que referida substituição e a fixação de regime menos gravoso, além de incompatíveis com a gravidade do delito, seriam insuficientes para a reprovação e prevenção do crime.

Ressalte-se ser inviável cogitar de regime inicial diverso do intermediário, sob pena de se vulnerar o já exaltado princípio da *suficiência* da pena, que impera não só no tocante à sua quantidade, mas, também, quanto ao seu modo de execução. É imperioso garantir que a sanção se mostre suficiente para punir a conduta.

Vale conferir, inclusive, precedente desta Corte que aponta para a imposição de regime inicial mais gravoso ao se constatar, *in concreto*, a utilização de drogas particularmente pesadas, como na hipótese dos presentes autos:

“Contudo, deverá ser mantido o regime inicial fechado. O crime de tráfico em si reveste-se de especial gravidade, tanto que o legislador optou por inseri-lo no rol dos crimes hediondos por equiparação. No caso, a agravar a conduta praticada, trata-se de tráfico de crack, droga pesada,

sabidamente de maior potencialidade lesiva [...] Outro regime, na hipótese, não atenderia ao princípio da suficiência” (Apelação Criminal nº 0001439-42.2011.8.26.0396, Rel. Des. Walter de Almeida Guilherme, j. 13/03/2014, v.u.) Grifei.

“Adequado o regime fechado e a recusa a qualquer benefício legal, diante da variedade e da natureza de parte da droga apreendida (crack), sabidamente de acentuada potencialidade lesiva ao bem jurídico tutelado pela norma” (Apelação Criminal nº 0038630-42.2011.8.26.0196, Rel. Des. Walter de Almeida Guilherme, j. 12/12/2013, v.u.) Grifei.

“Mantenho, contudo, o regime fechado. Está-se diante de tráfico envolvendo, além de maconha, cocaína, droga pesada, sabidamente de maior potencialidade lesiva ao bem jurídico tutelado pela norma. Outro regime, na hipótese, não atenderia ao princípio da suficiência. Não o atenderiam, outrossim, a concessão de qualquer benefício legal, tal a aplicação de penas alternativas ou a concessão de sursis” (Apelação Criminal nº 00000008-85.2012.8.26.0412, Rel. Des. Walter de Almeida Guilherme, j. 12/12/2013, v.u.) Grifei.

Nem se alegue, igualmente, ofensa aos entendimentos preconizados nas Súmulas 718 e 719 do Egrégio Supremo Tribunal Federal e na Súmula 440 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pois os fatos concretos e as circunstâncias aferidas, ambos extraídos dos autos, demonstram não ser recomendável a adoção de regime prisional mais brando.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso Defensivo, mantida a r. sentença recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FÁTIMA GOMES
Relatora