



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000412467

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501280-64.2024.8.26.0559, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante MATHEUS TAVARES DE SOUZA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente sem voto), AUGUSTO DE SIQUEIRA E MOREIRA DA SILVA.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

RODRIGUES TORRES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO: 4.802

APELAÇÃO: 1501280-64.2024.8.26.0559

Relator: Desembargador Rodrigues Torres

Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal

Apelante: Matheus Tavares de Souza Apelado: Ministério Público

Comarca: São José do Rio Preto/SP (2ª Vara Criminal)

Juíza de primeiro grau: Isabela Falcoski Loureiro

DIREITO PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME FECHADO. REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. I. Caso em Exame: Matheus Tavares de Souza foi condenado como incurso artigo 33 da Lei nº 11.343/2006 ao cumprimento de reclusão de cinco anos e dez meses de reclusão em regime fechado, além de 583 dias-multa. II. Questão em Discussão: A questão em discussão consiste em determinar se o regime inicial de cumprimento de pena deve ser alterado para semiaberto, considerando as regras do artigo 33, § 2º “b”, do CP, a reincidência e os maus antecedentes do apelante. III. Razões de Decidir: o réu apelante é reincidente e ostenta maus antecedentes com diversas condenações por furto qualificado, lesão corporal no contexto de violência doméstica e lesão corporal contra mulher por razões da condição do sexo feminino, o que obsta a fixação de regime semiaberto de cumprimento inicial da pena e justifica a dosimetria da pena e a fixação do regime inicial fechado de cumprimento da reprimenda, nos termos do artigo 2º, § 1º da Lei nº 8.072/90 e da inaplicabilidade das regras do artigo 33, § 2º “b”, do CP. IV. Dispositivo e Tese: Recurso de apelação não provido. Sentença mantida. Tese de julgamento: A prática do crime de tráfico, a reincidência e as circunstâncias judiciais desfavoráveis do réu não permitem a fixação de regime semiaberto. Legislação Citada: CPP, art. 593; Lei nº 11.343/2006, art. 33, caput; CP, art. 68, art. 33, §2º, b; Código Penal, art. 91, inciso II; Jurisprudência Citada: STJ, Súmula 269. TJSP, Apelação nº 1500439-33.2024.8.26.0571, Rel. Juscelino Batista, 8ª Câmara de Direito Público, j. 30.09.2024.

Vistos para julgamento

MATHEUS TAVARES DE SOUZA, representado por defensoria constituída, nos autos da ação penal promovida pelo MINISTÉRIO

PÚBLICO, forte no artigo 593 do CPP¹, interpôs **APELAÇÃO** (fls. 289/295) contra a r. sentença que o condenou como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006, ao cumprimento da pena de reclusão de cinco anos e dez meses, em regime fechado, e 583 dias-multa, no valor unitário mínimo (fls. 265/271).

O apelante, em suas razões recursais, **alega o seguinte**: o regime de cumprimento inicial de pena deverá ser o semiaberto; a pena base deve ser mantida em seu patamar mínimo, embora o apelante ostente maus antecedentes; o apelante não vendia a droga, mas apenas a guardava; a hediondez do crime cometido não justifica, por si só, a fixação de regime mais severo; requereu o provimento do apelo para reforma parcial da sentença e fixação do regime semiaberto (fls. 289/295).

O Ministério Público, em contrarrazões na primeira instância, **alega o seguinte**: as penas foram aplicadas corretamente; o apelante é reincidente e possui maus antecedentes, o que obsta a fixação do regime semiaberto, nos termos da Súmula 269 do STJ se favoráveis às circunstâncias judiciais, o que não se apurou no caso concreto; requereu a manutenção da sentença recorrida (fls. 309/311).

O Ministério Público em segunda instância, opinou pelo não provimento do recurso (fls. 333/335).

Voto.

A pretensão recursal não procede.

O Ministério Público denunciou o apelante como incurso no artigo 33 combinado com artigo 40, III da Lei 11.343/2006 porque em 19/6/2024 foi abordado por policiais militares enquanto estava em seu automóvel estacionado próximo à Praça na rua José Zanirato. Durante a abordagem, foi encontrado um tijolo de maconha escondido sob roupas no banco traseiro do carro. O réu confessou que a droga era destinada à venda e informou que havia mais drogas

¹CPP, art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias: I - das sentenças definitivas de condenação ou absolvição proferidas por juiz singular; II - das decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por juiz singular nos casos não previstos no Capítulo anterior; III - das decisões do Tribunal do Júri, quando: a) ocorrer nulidade posterior à pronúncia; b) for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados; c) houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança; d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos. § 1º Se a sentença do juiz-presidente for contrária à lei expressa ou divergir das respostas dos jurados aos quesitos, o tribunal ad quem fará a devida retificação. § 2º Interposta a apelação com fundamento no nº III, c, deste artigo, o tribunal ad quem, se lhe der provimento, retificará a aplicação da pena ou da medida de segurança. § 3º Se a apelação se fundar no nº III, d, deste artigo, e o tribunal ad quem se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, dar-lhe-á provimento para sujeitar o réu a novo julgamento; não se admite, porém, pelo mesmo motivo, segunda apelação. § 4º Quando cabível a apelação, não poderá ser usado o recurso em sentido estrito, ainda que somente de parte da decisão se recorra.

em sua residência. Os policiais seguiram para a residência do apelante e encontraram outro tijolo de maconha, totalizando 972,03 gramas da substância, o que indica que o apelante tinha intenção de comercializar a droga (fls. 117/119).

A r. sentença condenatória foi proferida nos seguintes termos (grifei):

“MATHEUS TAVARES DE SOUZA, qualificado nos autos, foi denunciado e está sendo processado como incurso no artigo 33, cc. artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/2006, porque, segundo narra a denúncia, no dia no dia 19 de junho de 2024, por volta das 13h50, nas proximidades da Praça situada na rua José Zanirato, nesta cidade e comarca de São José do Rio Preto, trazia consigo e transportava, para fins de entrega para consumo de terceiros, uma porção grande de Cannabis sativa L, vulgarmente conhecida como maconha, bem como, no interior da residência localizada na rua Hugh Hammond Bannett, nº 2279, São Jorge, nesta cidade e Comarca, tinha em depósito e guardava, para fins de entrega para consumo de terceiros, outra porção grande da mesma substância, totalizando 972,03g (novecentos e setenta e dois gramas e trinta miligramas) do entorpecente, tudo sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. De acordo com a denúncia, o acusado estava no interior do seu veículo GM/Corsa Wind, estacionado na praça pública situada na rua José Zanirato, trazendo consigo entorpecentes para entrega a consumo de terceiros. Todavia, acabou sendo percebido e abordado por policiais militares, em razão de seu comportamento suspeito naquelas circunstâncias. Ainda, realizada a abordagem, com o réu nada de ilícito foi localizado. Contudo, no interior do veículo, no banco de trás, embaixo de um emaranhado de roupas, foi localizado um “tijolo” de maconha. Segundo consta, o acusado foi indagado sobre o entorpecente e confessou que se destinava à venda e ainda afirmou que possuía mais droga em sua residência, na Rua Hugh Hammond Bannett, 2279. Narra, por fim, que os policiais foram até a residência, onde tiveram a entrada franqueada por familiares do réu e localizaram, em cima de um maleiro, outro “tijolo” grande de maconha, embalado da mesma forma que o primeiro. O acusado foi preso em flagrante delito, sendo a prisão convertida em preventiva (fls. 85/88). Notificado (fls. 188), o réu apresentou defesa preliminar (fls. 131/144). A denúncia foi recebida (fls. 170/171) e o acusado foi regularmente intimado (fls. 210). Durante a instrução criminal, foram ouvidas as testemunhas Osvaldo Brolini Junior e Willian Rodolfo, sendo o acusado, ao final, interrogado. Em alegações finais, o Ministério Público reiterou o pedido condenatório contido na denúncia e requereu a fixação do regime inicial fechado. A Defesa, por sua vez, quanto à dosimetria, requer que a pena seja fixada no mínimo legal, na primeira fase. Na segunda fase, a compensação da reincidência com a confissão. Na terceira fase, o afastamento da causa de aumento de pena e, por fim, a fixação do regime inicial semiaberto. É o relatório. Fundamento e decido. Não há nulidades a serem sanadas e estão presentes os pressupostos processuais e as condições da ação penal. Passo à análise do mérito. A materialidade do fato foi comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 1/3); boletim de ocorrência (fls. 15/18); auto de apreensão (fls. 21/22); laudo de constatação (fls. 44/46) e laudo definitivo (fls. 235/237), bem como pela prova oral produzida em juízo. A autoria também resta bem demonstrada. A testemunha policial militar Osvaldo Brolini Júnior indicou que estava em patrulhamento perto da Praça José Zanerato e viu indivíduo abaixado próximo a fechadora de veículo, que parecia ser um furto. Por tal razão,

*realizaram a abordagem e identificaram o acusado Matheus. Questionado, informou que havia droga dentro do veículo, emaranhada em uma roupa, tendo sido encontrado tijolo de maconha. Indicou que a droga era para vender, em sociedade com indivíduo de nome Fábio. Ainda, falou que morava próximo e, na residência, teria o restante do entorpecente. No local, apresentou Fábio e confirmaram que a droga era de ambos. Havia outro tijolo de maconha na residência. A testemunha alegou que não conhecia nenhum dos acusados. A testemunha policial militar Wilian Rodolfo, da mesma forma, indicou que estavam próximos à uma praça e que o acusado foi abordado perto de um carro, abaixo, tendo sido esse o motivo que ensejou a ocorrência. O acusado confirmou que tinha maconha e falou para a equipe que a droga pertencia a ele e ao Fábio. Mais um tijolo de maconha foi encontrado no guarda-roupas do acusado. A testemunha alegou que não conhecia o acusado. O acusado, em interrogatório, afirmou que estava apenas guardando a droga e recebeu R\$ 500,00 (quinhentos reais) para guardar a droga até o final de semana. Alegou que não é traficante. Verifica-se, portanto, que o conteúdo da prova oral confirma a autoria delitiva. Com efeito, os depoimentos dos policiais militares, colhidos em delegacia e em juízo, foram uníssomos e seguros sobre os fatos, esclarecendo que encontraram o acusado na posse da droga e da faca apreendidas. Destaca-se que os depoimentos dos policiais militares merecem a normal credibilidade dos testemunhos em geral, inexistindo razões nos autos para infirmar suas alegações. Nesse sentido, o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo: “Apelação Tráfico de drogas e Receptação Recurso defensivo Alegação de ilegalidade da busca pessoal e violação de domicílio - Materialidade e autoria comprovadas - Relatos firmes e coerentes das testemunhas policiais militares - Idoneidade da prova oral, colhida sob o crivo do contraditório e sem indícios de má-fé - Existência de fundadas suspeitas da prática de tráfico de drogas Busca pessoal justificada Violação de domicílio não verificada - Quantidade e variedade da droga apreendida, aliadas às circunstâncias do flagrante e prova testemunhal permitem concluir pela traficância - Reprimenda bem imposta. Pleito de redução da fração de aumento eleita em razão da reincidência Não acolhimento Reincidência dupla e específica Fração eleita (1/4) proporcional e justificada - Imposição do regime inicial fechado Adequação. Pleito de abrandamento afastado. Apelo desprovido. (TJSP; Apelação nº 1500439-33.2024.8.26.0571; Relator (a): JUSCELINO BATISTA; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Data do Julgamento: 30/09/2024; Data do Registro: 30/09/2024) (grifo nosso). Ademais, o próprio, acusado, em juízo, alegou que, de fato, guardava a droga. Nesse ponto, registre-se que o tipo penal aqui em análise (art. 33 da Lei 11.343/06), é um tipo misto alternativo, bastando a ocorrência de uma das condutas descritas para que ocorra a consumação do delito. Nesse contexto, o ato de “guardar” tipifica o tráfico de drogas. Sabe-se que o valor probatório da confissão é relativo, assim como todas as demais provas. No entanto, vale a confissão corroborada por outros elementos de prova, como é o caso. Por fim, apesar de indicada na denúncia, a causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso III da Lei 11.343/06 não restou demonstrada ao longo da instrução, não tendo sido comprovada a ocorrência da traficância em qualquer dos locais descritos na lei. Dessa forma, deve ser afastada. Assim, o conjunto probatório é idôneo e apto a apurar o decreto condenatório. Comprovada a materialidade e a autoria delitiva, passo à dosimetria da pena, de acordo com o critério trifásico previsto no art. 68 do CP. **Na primeira fase, em razão dos maus antecedentes do acusado, fixo a pena base 1/6 acima do mínimo legal, em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo.** Na segunda*

*fase, incide a agravante da reincidência, bem como a atenuante da confissão espontânea, que devem ser compensadas. Assim, mantenho a pena em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo. Na terceira fase, não há causas de aumento ou diminuição da pena a serem consideradas. Assim, fixo a pena definitiva em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo. **Considerando a reincidência do acusado, fixo o regime inicial fechado para cumprimento de pena, nos termos do art. 33, §2º, a, do CP.** Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão penal acusatória, para CONDENAR o acusado MATHEUS TAVARES DE SOUZA como incurso nas sanções do art. 33, caput, da Lei 11.343/06, à pena privativa de liberdade de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo. Mantenho a prisão preventiva, já que não houve alteração dos requisitos que justificam sua decretação, notadamente a necessidade de garantia da ordem pública e a presença do requisito previsto no art. 313, II do CPP, já que o acusado é reincidente. Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENACÃO. INDEFERIMENTO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PACIENTE QUE RESPONDEU PRESO TODA A AÇÃO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.1. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que, tendo o paciente permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da condenação, fosse-lhe deferida a liberdade. 2. A idoneidade dos fundamentos do decreto de prisão preventiva do ora paciente já foram ratificados por esta Corte Superior de Justiça quando do julgamento do RHC 125.379/MG. Na oportunidade, salientou-se que as instâncias ordinárias reconheceram a necessidade da prisão preventiva para a garantia da ordem pública a partir das circunstâncias concretas do caso, ressaltando a periculosidade do ora paciente, evidenciada pelo modus operandi, posto que, por motivo torpe e mediante recursos que dificultaram a defesa da vítima (traição e dissimulação), teria desferido uma facada na região do tórax da vítima, perfurando o coração deste e causando-lhe lesões que o levaram ao óbito. 3. Não há constrangimento ilegal na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que remanescem presentes os pressupostos autorizadores do art. 312 do Código de Processo Penal. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 786.117/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 6/12/2022, DJe de 14/12/2022.) (grifo nosso). Recomenda-se o acusado na prisão em que se encontra. Custas na forma da lei, com a ressalva do art. 98, §3º do CPC. Decreto o perdimento dos valores e bens apreendidos nos autos, oriundos do tráfico de drogas, em favor da União, nos termos do artigo 91, inciso II, do Código Penal e artigos 61 e 63, da Lei n.º 11.343/06. Oficie-se ao FUNAD Fundo Nacional Antidrogas e à Secretaria Nacional Antidrogas para as providências cabíveis. Oficie-se à Autoridade Policial para depósito dos valores em dinheiro eventualmente apreendidos, se o caso.” (265/271).*

Com a devida vênia, decidiu com exação o Juízo *a quo*.

De fato, como bem ponderado pelo Ministério Público, o apelante é reincidente e ostenta maus antecedentes por furto qualificado (129, § 4º,

CP), lesão corporal no contexto de violência doméstica (129, § 9º, CP), lesão corporal (129, § 3º, CP) e lesão corporal contra mulher por razões da condição do sexo feminino (129, § 13º, CP) conforme se depreende da extensa folha de antecedentes acostada aos autos (fls. 67/71, fls. 72/77, fls. 78, fls. 79/80).

Logo, a pena aplicada ao réu apelante e o regime de cumprimento inicial da reprimenda fixado pelo Juízo *a quo* não comportam quaisquer modificações.

Na hipótese dos autos, obviamente não se aplica o enunciado da Súmula 269 do STJ² porque a pena aplicada é superior a quatro anos e as circunstâncias judiciais apresentadas pelo apelante, como alhures esclarecido, não são favoráveis.

Além disso, a fixação do regime inicial fechado atendeu estritamente às regras do artigo 2º, § 1º da Lei nº 8.072/90, não podendo serem aplicadas as regras do artigo 33, § 2º, “b” do CP.

ISSO POSTO, NEGO PROVIMENTO ao apelo da Defesa e **MANTENHO** a r. sentença apelada.

Eis o meu voto.

RODRIGUES TORRES
Relator

² Súmula 269 do STJ: “É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais