



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000417308**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502150-23.2023.8.26.0599, da Comarca de Piracicaba, em que é apelante MURILO HENRIQUE DE BARROS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 3ª 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 LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E TOLOZA NETO.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

**FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica

**VOTO Nº 9781**

Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1502150-23.2023.8.26.0599

Apelante: Murilo Henrique de Barros

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Piracicaba

Apelação Criminal. Tráfico de drogas (artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06). Sentença condenatória mantida. Materialidade e autoria comprovadas. Recurso do réu. Dosimetria. Pena-base fixada no mínimo legal. Inaplicável o redutor de pena previsto no §4º do art. 33 da Lei de Drogas. Elementos concretos que demonstram a dedicação do réu às atividades criminosas. Inaplicável a causa de diminuição do artigo 41 da Lei de Drogas. Regime fechado mantido. Recurso não provido.

Trata-se de recurso de apelação interposto por Murilo Henrique de Barros contra a r. sentença (fls. 267/279) em que se julgou procedente a ação penal para condená-lo, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, ao cumprimento da pena privativa de liberdade de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime prisional inicial fechado, e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo.

Em suas razões recursais (fls. 280/284), o apelante pugnou, em síntese, pela aplicação da minorante prevista no art. 33, §4º, Lei nº 11.343/06, bem como pela aplicação do redutor de pena previsto no artigo 41 da Lei de Drogas (Lei 11.343/2006).

Regularmente processado o recurso interposto e ofertadas as contrarrazões (fls. 288/295), a douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo **desprovemento** do apelo (fls. 302/311).

É o relatório.

Inferre-se dos autos que **MURILO HENRIQUE DE BARROS** foi processado como incurso nas penas do artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, porque, segundo narra a denúncia, no dia 03 de novembro de 2023, por volta das 10h27min, na Rua Carmem Ferraz da Silva Rodrigues, nº 110, bairro Loteamento Santa Rosa, na cidade e comarca de Piracicaba, vendeu para Eliana Aparecida Caetano da Silva, 02 (duas) porções de cocaína em pó, bem como trazia consigo e tinha em depósito, para inequívocos fins de comercialização a terceiros, outras 87 (oitenta e sete) porções de cocaína em pó, pesando cerca de 44,0g (quarenta e quatro gramas), e 35 (trinta e cinco) porções de maconha, pesando aproximadamente 99,0g (noventa e nove gramas), sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Segundo o apurado na inicial acusatória (fls. 125/128): “(...) *guardas municipais estavam em deslocamento pelo local dos fatos, quando avistaram o denunciado e Eliana negociando algo na via pública, sendo que esta estava parada em uma motocicleta, entregou dinheiro para aquele e recebeu algo de volta. Ao visualizar a aproximação da viatura, MURILO empreendeu fuga a pé e a motociclista dispensou algo ao solo. Em razão disso, ante a fundada suspeita acima descrita e a certeza do estado de flagrância, os agentes públicos procederam à abordagem de MURILO e de Eliana. Na posse do denunciado foram apreendidas 28 porções de cocaína em pó, R\$ 100,00 em espécie e um aparelho celular, ao passo que na posse da motociclista nada de ilícito foi localizado. Ato contínuo, os guardas recuperaram o objeto dispensado por Eliana e constataram ser 02 porções de cocaína em pó, idênticas às encontradas na posse do denunciado. Indagados, Eliana afirmou que acabara de comprar as duas porções de cocaína dispensadas ao solo de MURILO pela quantia de R\$ 100,00, o qual, por sua vez, confessou a prática delitiva e indicou uma árvore situada nas imediações onde havia mais entorpecentes. Os agentes da lei, então, diligenciaram no local apontado pelo denunciado e apreenderam outras 59 porções de cocaína em pó, idênticas às localizadas em sua posse e às dispensadas por Eliana (vide fotografia de fls. 21), e 35 porções de maconha. Na delegacia, MURILO confirmou que toda a droga localizada era de sua propriedade e que estava no local traficando (fls. 09/10). Tendo em vista as circunstâncias da apreensão, a quantidade e variedade de drogas*

*apreendidas, a forma que estavam embaladas (em pequenas porções individuais prontas para venda), a quantia em dinheiro apreendida, bem como a confissão do denunciado, é possível afirmar que as drogas se destinavam ao tráfico.”*

Após o regular trâmite da ação penal, adveio a r. Sentença condenatória, contra a qual se insurge o apelante, por meio do presente recurso que se passa a analisar.

Inicialmente, destaca-se que são incontestes a materialidade e a autoria do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, inexistindo controvérsia ou qualquer outra circunstância apta a demover o bem lançado decreto condenatório, insurgindo-se a D. Defesa tão somente quanto ao *quantum* de pena aplicada na resp. sentença.

Dessa forma, passa-se ao exame da dosimetria das penas e do regime prisional aplicados na resp. sentença.

Na primeira fase, nos termos do artigo 59, *caput*, do Código Penal, e artigo 42 da Lei nº 11.343/2006, o MM Juiz *a quo*, observando que as circunstâncias judiciais não eram desfavoráveis ao apelante, fixou a pena-base no mínimo legal, em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Na segunda fase, ausentes circunstâncias atenuantes e agravantes, a reprimenda restou inalterada.

Na derradeira fase, ausentes causas de aumento e redução, a pena restou definida tal como fixada na fase anterior.

Destaca-se que a aplicação da causa de diminuição de pena insculpida no §4º, do art. 33, da Lei de Drogas, restou vedada por ausência de preenchimento dos requisitos legais.

A benesse sob comento trata da figura do “traficante privilegiado”, também chamada de “traficância menor” ou “traficância eventual”, estabelecendo a redução de pena de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas e nem integre organização criminosa.

No caso dos autos, o apelante, ainda que tecnicamente primário e sem maus antecedentes, foi pilhado em situação flagrancial, vendendo e trazendo

drogas de elevada nocividade (maconha e cocaína), embaladas individualmente e prontas para a venda, fato que aliado ao teor das mensagens extraídas do celular apreendido do réu (fls. 229/262), revela que se dedicava à atividade criminosa e faz da difusão do vício, com *animus lucrandi*, seu *modus vivendi*.

Nesse sentido já entendeu o C. Superior Tribunal de Justiça:

**“3. É pacífico o entendimento nesta Corte Superior de que a quantidade e/ou a natureza da droga podem justificar a não aplicação da minorante prevista no art. 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, quando evidenciarem a dedicação à atividade criminosa.”**

(Ag. Int. no HC 439498/SP, Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, j. em 05/06/2018).

Ainda, apenas para ilustrar, convém sublinhar que: *“A alta nocividade da **cocaína** está a exigir especial rigor no combate a seu tráfico, impondo-se, em consequência, aplicação aos traficantes de reprimendas penais de severidade correspondente ao elevado risco que a nefasta mercancia acarreta à saúde pública”* (TJRS – AC 687055624 – Rel. Jorge Alberto de Moraes Lacerda – RJTJRS 130/154), *in* HC nº 2023748-42.2014.8.26.0000 – 1ª Vara Criminal da Comarca de Mogi das Cruzes -, Colenda 3ª Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Rel.: Exmo. Des. **TOLOZA NETO**, em 13.05.2014).

Aquele que se dedica à espúria difusão do vício em droga de tamanha nocividade, em tese, demonstra personalidade malformada, sem a mínima sensibilidade social. Nesse sentido: *“A infração atribuída ao increpado é demolidora da integridade moral e mental de seus desditosos alvos; submete progressivamente os incautos ao cativeiro existencial do vício morfético e ao mais deletério ócio, porque os vitimados por essa chaga praticamente conduzem sua vida produtiva ao epílogo”* (**Habeas Corpus** nº 2049710-67.2014.8.26.0000 – Comarca de Mogi das Cruzes, Colenda 3ª Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do

Estado de São Paulo, Rel. Exmo. Des. **GERALDO WOHLERS**).

Em reforço, como bem apontou o MM. Juiz *a quo* (fl. 277), “(...) o acusado não faz jus à redução da pena prevista no art. 33, parágrafo 4º, da Lei 11.343/06. Essa causa de redução da pena está reservada àquele que age por um impulso, um desvio, em situação isolada no tráfico de drogas. O § 4º do art. 33, tem a sua referência justamente no caráter isolado da conduta realizada, pressupondo não disponha o réu no seu passado sinais indicativos de que esteja fazendo do crime um meio de vida, atuando com profissionalismo. O redutor incide na excepcionalidade, em situações específicas, próprias, quando patente que o tráfico apurado cuidou-se apenas de um desvio na vida do réu, e não de uma contumácia, estilo, repetição de fato análogo, de uma rotina de proceder (cf. Apelação nº 990.09.155655-6, Rel. Des. Luis Antonio Cardoso, j. 29.6.2010). Na hipótese, as mensagens extraídas do celular do acusado evidenciam que ele vinha se dedicando a essa prática desde maio de 2023, o que revela habitualidade.” (g.n.).

Com efeito, o réu fazia a difusão espúria de droga proibida, com *animus lucrandi*, de maneira profissionalizada, própria de quem é estabelecido no ramo do crime. Cumpre observar que as particulares circunstâncias do caso em apreço, constituem razoáveis indícios de que o réu tem envolvimento com atividades criminosas, ligada ao comércio clandestino de drogas proibidas e dedica-se ao crime de tráfico, associado para este fim. Os indícios veementes -, não contrariados pelo acusado, militam em seu desfavor, pois encartados no Capítulo “Das provas”, do Cód. de Proc. Penal, autorizam o afastamento da benesse da lei.

Claro o profissionalismo e forte a consciência da ilicitude, não se tratando de traficante novato, “de primeira viagem”, que, assim, não é merecedor do redutor do parágrafo 4º, do artigo 33, da Lei Especial (GUILHERME DE SOUZA NUCCI, *in* Leis Penais Especiais, RT, 2ª edição, 2007, p. 330).

Marcada, como dito, a dedicação à espúria difusão de drogas proibidas, com *animus lucrandi* e com *modus vivendi*, que é resultante de livre escolha do acusado, com absoluta consciência da ilicitude, não se trata de iniciante no tráfico de drogas.

Portanto, inviável a aplicação do redutor previsto no §4º do artigo 33 da Lei de Drogas, conforme estabelecido na r. sentença.

Do mesmo modo, inviável reconhecimento da causa de diminuição de pena por colaboração premiada.

Conforme consta no art. 41 da Lei n. 11.343/2006, *"O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais coautores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços"*.

No caso, o réu deixou de identificar eventuais coautores ou pessoas que lhe forneceram a droga para vender, tampouco colaborou com a recuperação do produto do crime de tráfico, razão pela qual não faz jus à causa de diminuição de pena prevista no artigo 41 da Lei nº 11.343/06.

Nesse sentido, colaciona-se julgado deste E. Tribunal de Justiça:

**"(...) De outro lado, a delação premiada normalmente precedida da confissão espontânea, inexistente nos autos, tem cabimento quando há identificação dos demais coautores e partícipes do crime (inexistente na espécie), bem como à recuperação total ou parcial do seu produto (também inexistente no caso concreto). Assim, a causa de diminuição de pena não é aplicável. Não houve qualquer identificação de comparsa, tampouco qualquer colaboração dele para fins de recuperação de produto do tráfico de drogas, que é o lucro ou bens materiais outros da mercancia decorrentes. Destarte, não ocorrido delação, mas encontro da droga por ação policial, realmente não há razão para se premiá-lo." (...)** (TJSP; Apelação Criminal 1530044-59.2019.8.26.0228; Relator (a): Euvaldo Chaib; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 4ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 09/06/2021; Data de Registro: 09/06/2021 – g.n.).

No mesmo sentido é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. DOSIMETRIA. **PRETENDIDA REDUÇÃO DA PENA COM BASE NO ART. 41 DA LEI 11.343/2006. COLABORAÇÃO PREMIADA. BENEFÍCIO NÃO RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. Nos termos do art. 41 da Lei n. 11.343/2006, 'o indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo

criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços'.

2. As instâncias ordinárias concluíram pela ausências dos pressupostos necessários à redução da pena nos moldes do art. 41 da Lei 11.343/2006, considerando que, conquanto **'os recorrentes, após já detidos, tenham indicado os locais onde escondias as drogas, não apontaram quem foram os responsáveis por fornecê-las'**, destacando ainda que **'a mera menção sobre onde ocultavam maior quantidade de entorpecente não resultou em colaboração concreta e útil para dar sequência às investigações sobre o delito denunciado'** (e-STJ fl. 492). Assim sendo, a desconstituição do julgado, no ponto, tal como pretende a defesa, não pode ser realizada sem nova incursão no conjunto fático-probatório, providência incabível em sede de recurso especial, ante o óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.”

(5ª Turma – Autos de Agravo Regimental no Recurso Especial nº 2.142.654/PR – DJe de 14.10.2024 – g.n.).

No mais, devidamente eleito o regime inicial fechado para o apelante, consoante disciplina o artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. artigo 59, III, ambos do



Código Penal, diante das particularidades do caso em apreço, destacando-se o *quantum* fixado para a reprimenda, bem como a natureza e a variedade das drogas apreendidas.

Nesse sentido: *"A fixação do regime prisional não está afeta somente às regras do art. 33 e parágrafos do CP, mas também se informa pelas circunstâncias judiciais previstas pelo art. 59 do mesmo Estatuto Repressivo, constituindo uma faculdade a ser exercida pelo Juiz mediante o exame conjugado desses dispositivos penais"* (TACRIM/SP - Ap. JOSÉ HABICE - j. 09.03.1998 - RJTACrim 37/354). Da mesma forma: *"Para a fixação do regime inicial do cumprimento da pena não se levam em consideração apenas os critérios objetivos do quantum dela, mas também a observância dos critérios previstos no artigo 59 do Código Penal, entre os quais se encontram as menções à personalidade do agente e às circunstâncias do crime."* (STF - Habeas Corpus indeferido. Habeas Corpus nº 76.191-1, Col. 1ª Turma, 10.3.98, DJU de 3.4.98).

Claro, pois, que regime mais brando não se mostra suficiente, uma vez que os mecanismos de prevenção e repressão do Estado não são aptos a demover o apelante do impulso criminoso.

Nesse passo, em que pesem os argumentos expostos, entende-se incabível a imposição de regime mais ameno, mostrando-se necessário o cumprimento de todas as etapas de ressocialização.

Outrossim, para que não passe sem apreciação, inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, diante das vedações previstas no artigo 44, inciso I, do Código Penal, posto que o apelante foi condenado ao cumprimento de pena corporal superior a 04 (quatro) anos de reclusão, bem como foi surpreendido na posse de substâncias ilícitas de elevada nocividade. Sobre o tema: *"(...) Fixada a sanção em patamar superior a 4 anos de reclusão, inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do art. 44, I, do Código Penal (...)"* (HC n. 772.637, Ministro Ribeiro Dantas, DJe de 01/12/2022); no mesmo sentido: *"(...) O art. 44 do CP é taxativo quanto aos requisitos necessários para a obtenção do benefício da substituição da medida corporal por restritiva de direitos, que não se encontram preenchidos no caso em exame, porquanto mantida a reprimenda em patamar superior a 4 (quatro) anos de*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*reclusão (...)*” (HC n. 366.096/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 25/10/2016, DJe de 7/11/2016).

Diante de tais considerações, **nega-se provimento** ao apelo, mantendo-se a r. Sentença por seus próprios fundamentos.

**FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA**

Relator