



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000428062

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502241-92.2024.8.26.0530, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é apelante ARTHUR GONÇALVES DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª 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 ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente) E GRASSI NETO.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

SÉRGIO COELHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 60638

APELAÇÃO Nº 1502241-92.2024.8.26.0530 - PD

COMARCA: RIBEIRÃO PRETO – 1ª VARA CRIMINAL

APELANTE: ARTHUR GONÇALVES DA SILVA

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

Apelação. Tráfico de drogas. Recurso defensivo buscando, tão somente, a redução da pena-base. Impossibilidade. Pena e regime prisional bem aplicados. Apelo defensivo não provido.

Pela r. sentença de fls. 164/171, cujo relatório fica adotado, o acusado Arthur Gonçalves da Silva, qualificado nos autos, foi condenado à pena de 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa, no unitário mínimo, como incurso no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06.

Inconformada, apela a digna Defesa, requerendo, tão somente, redução da pena-base (fls. 184/190).

O recurso foi regularmente processado, com contrarrazões (fls. 199/203), manifestando-se a douta Procuradoria Geral de Justiça pelo não provimento do apelo defensivo (fls. 215/225).

Este é o relatório.

Cumpre, antes de tudo, ressaltar que o processo teve andamento regular e foi assegurada amplitude de defesa, de acordo com o devido processo legal.

A condenação do réu foi bem decretada.

Colhe-se dos autos que no dia 16/07/2024, por volta das 17h30min, na Rua Luiz Antônio de Oliveira, nº 219, nas imediações da Escola Estadual Professora Rosângela Basile (fl. 78), bairro Parque Ribeirão Preto, na Comarca de Ribeirão Preto, o acusado Arthur Gonçalves da Silva trazia consigo, vendia e entregava a consumo, a caracterizar a traficância, 97,56 gramas de “maconha”, bem como 12,04 gramas de “cocaína”, acondicionados em 40 (quarenta) microtubo(s) plástico(s) do tipo “*eppendorf*”, substâncias estas que causam dependência física, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Segundo o apurado, policiais militares realizavam patrulhamento pelo local dos fatos, conhecido como “ponto de tráfico de drogas”, quando avistaram o acusado Arthur entregando um objeto e recebendo dinheiro de Marcos Vinícius Moura Macedo, enquanto o outro autor Erick Fernando Luna da Silva estava ao lado.

Diante da fundada suspeita, os policiais realizaram a abordagem e com Arthur foram localizados 40 (quarenta) microtubos plásticos, do tipo “*eppendorf*”, contendo “cocaína”, uma porção de “maconha”, além de uma balança de precisão e o valor de R\$ 175,50 (cento e setenta e cinco reais e cinquenta centavos), tudo estava dentro de uma sacola que estava aos pés do acusado.

Realizada busca pessoal nos autores Marcos e Erick foram localizados um “*eppendorf*” contendo “cocaína” com cada um.

Indagados, Marcos e Erick disseram que tinham acabado de comprar drogas do acusado. Por sua vez, Arthur confirmou aos policiais que estava praticando tráfico de drogas no local (fls. 102-d/104-d).

Forçoso mencionar, neste ponto, que o conjunto probatório é sólido e demonstra à saciedade a conduta criminosa do apelante Arthur, tanto que a defesa não contesta nas razões do recurso a prática do delito, o que torna desnecessário repetir, ou reforçar, os seguros fundamentos da r. sentença a respeito. Insiste, tão somente, na redução da pena-base.

O recurso defensivo, contudo, não merece prosperar.

De fato, a pena foi bem individualizada e não comporta reparo.

Na primeira etapa do cálculo, andou bem o digno Magistrado sentenciante ao fixar a pena-base 1/3 (um terço) acima do mínimo legal, atendendo ao disposto no artigo 42, da Lei de Drogas, o qual estabelece que, quando da fixação das penas, o Juiz deve dar prevalência à natureza e à quantidade da substância apreendida (circunstâncias objetivas); em seguida, à personalidade e conduta social do agente (circunstâncias subjetivas). Tais circunstâncias objetivas se sobrepõem às demais preconizadas no artigo 59, do Código Penal, por serem mais nocivas e acarretarem maior dano à saúde pública. Assim, no caso em tela, considerando tratar-se de tráfico de elevada quantidade de “maconha” e “cocaína”, este último entorpecente de alto poder viciante, entendo que o delito representa maior perigo à saúde pública, e, portanto, recomenda, por si só, a fixação da pena-base acima do patamar mínimo, como estabelecido no *decisum*. Ademais, o réu é portador de maus antecedentes, conforme consta da certidão de fls. 133 – tráfico de drogas.

Assim, a pena ficou estabelecida em 06 (seis) anos e 08 (oito)

meses de reclusão e pagamento de 666 (seiscentos e sessenta e seis) dias-multa.

Ora, como se sabe, não há irregularidade na fixação da pena-base acima do mínimo, uma vez que justificada, de maneira plausível, por meio de dados concretos, bem como respeitados os critérios da discricionariedade juridicamente vinculada, bem como os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, o que evidentemente ocorreu no caso em questão.

Nesse sentido, por sinal, é imperioso observar que o C. Supremo Tribunal Federal já reconheceu que *“Ao fixar a pena dentre os limites mínimo e máximo estabelecidos no preceito secundário do tipo do tráfico, pode o Juiz majorar a pena a partir da conjugação da espécie de substância apreendida com outros elementos, como a quantidade ou mesmo a qualidade do entorpecente apreendido”* (HC nº 94.655-1/MS, 1ª T., Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 19.8.2008). De fato o Pretório Excelso vem entendendo que *“a importância de se valorarem as circunstâncias do crime na dosimetria da pena decorre justamente da necessidade de que as sanções sejam proporcionais à lesividade das condutas”* (cf. STF, Segunda Turma, RHC 84.571/RJ, j. 7.12.2004, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 13.5.2005, p. 00031), até porque, a aplicação automática de pena mínima, não encontra amparo na Constituição da República, pois, do contrário, qual a razão da cominação legal adotar uma escala de pena mínima e máxima.

Na segunda fase, presente a agravante da reincidência (específica e por delito de receptação, conforme fls. 133 e 134), a pena foi majorada em 1/3 (um terço), sendo compensada em 1/6 (um sexto) pela confissão judicial, ficando a reprimenda estabelecida

definitivamente em 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e pagamento de 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa, ante a ausência de causas de aumento e/ou de diminuição.

Releva notar, ainda, por oportuno, que os maus antecedentes e a reincidência do réu inviabilizam o reconhecimento do denominado tráfico privilegiado, não havendo que falar em *bis in idem* na utilização da reincidência para agravar a pena e para impedir a concessão do benefício do § 4º, do artigo 33, da Lei de Drogas. Ora, uma coisa nada tem a ver com a outra; ser primário e de bons antecedentes é condição *sine qua non* para que o traficante eventual possa merecer a benesse prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei de Drogas. Já o acréscimo decorrente do reconhecimento de circunstância agravante é de consideração obrigatória na segunda fase da dosimetria das penas, aplicável em todo e qualquer processo criminal, sempre que presente a situação descrita no artigo 63 do Código Penal. Em suma: não se pode confundir agravante legal genérica com causa especial de diminuição de pena, sob pena de se negar vigência às normas dos artigos 61, I, e 68, do Código Penal. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, não discrepa desse entendimento: “Não há que se falar em *bis in idem* quando considerada a reincidência na segunda etapa da dosimetria, como agravante genérica, e na terceira fase de aplicação da pena, como impeditivo para o reconhecimento da causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, pois se trata apenas de um mesmo parâmetro de referência para momentos e finalidades distintas, objetivando a aplicação da reprimenda proporcionalmente suficiente à prevenção e à reprovação do delito, nas circunstâncias em que cometido”. (STJ - HC nº 178.933/SP, 5ª Turma, Rel. Ministro Jorge Mussi, julgado em 03/02/2011, DJE de 09/03/2011). Ainda, mais recentemente: HC 468.578/MG, Rel. Laurita Vaz, Sexta Turma, julg.

em 11/03/2019, DJe 08/03/2019 e AgRg no HC 635.594/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 09/03/2021, DJe 12/03/2021. Nesse mesmo sentido o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal: HC 107274/MS, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 12/04/2011.

Por outro lado, a despeito da atual orientação jurisprudencial acerca da possibilidade de substituição da pena no crime de tráfico de drogas, anoto que no caso em comento a quantidade de pena aplicada impede a concessão do benefício, ausente o requisito objetivo previsto no art. 44, I, do Código Penal. Ademais, o réu é portador de maus antecedentes e reincidente, o que também impede a concessão de penas alternativas (artigo 44, incisos II e III, c.c. o § 3º, do *Codex*).

Correto, por fim, o regime inicial fechado para o crime de tráfico de drogas, para que a penalidade tenha contorno de suficiência em face da situação concreta. De fato, as circunstâncias do caso concreto evidenciam que regime prisional menos rigoroso não seria suficiente para a reprovação e prevenção dos delitos praticados pelo réu, que, como já acentuado, é reincidente e portador de maus antecedentes.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso defensivo, mantida, na íntegra, a r. sentença monocrática.

SÉRGIO COELHO

Relator

(assinatura eletrônica)