



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000435251

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500762-91.2024.8.26.0618, da Comarca de Taubaté, em que é apelante ALEX RODRIGUES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª 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 FERNANDO SIMÃO (Presidente) E KLAUS MAROUELLI ARROYO.

São Paulo, 5 de maio de 2025.

IVANA DAVID
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Voto nº 35155

Apelação Criminal nº 1500762-91.2024.8.26.0618 - Taubaté

Apelante: ALEX RODRIGUES

Apelado: Ministério Público

Corréu: Leonardo Alves dos Santos

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06). DOSAGEM DAS PENAS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REINCIDÊNCIA E CONFISSÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Recurso contra sentença que condenou o réu como incurso no artigo 33, do Código Penal.
 2. Apelo da Defesa a postular a redução das penas.
 3. Materialidade e autoria delitivas demonstradas. Defesa conformada. Condenação mantida.
 4. Dosagem das penas correta. Bases acima do mínimo com motivação. Quantidade e nocividade dos entorpecentes apreendidos, nos termos artigo 42 da lei de drogas, além de maus antecedentes e a prática do delito em gozo de benefício. Compensação da reincidência com a confissão espontânea. Descabido o redutor, desde que não preenchidos os requisitos legais. Regime fechado de rigor. Descabidas as benesses da substituição e do sursis, nos termos dos artigos 44 e 77 do Código Penal.
- Recurso desprovido

Ao relatório da r. sentença de fls. 243/255, proferida pela MM^a. Juíza de Direito Dra. Cláudia Calles Novellino Ballesterro, ora fazendo parte integrante deste, acrescenta-se que ALEX RODRIGUES foi condenado por incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, às penas de 07 (sete) anos e 06 (seis) anos de reclusão, no regime fechado, e 750 dias-multa, no piso, denegado o apelo em liberdade.

A mesma sentença absolveu LEONARDO ALVES DOS SANTOS da acusação de estar incurso no artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo

Penal, sobrevivendo quanto a ele trânsito em julgado (fl. 329).

Apelou a Defesa de ALEX, conformada com a condenação. Busca a redução das penas, com pedido de que o aumento da pena-base se dê apenas na fração de 1/6, reduzida depois ao mínimo pela confissão (fls. 354/356).

Bem processado o recurso, com oferta das contrarrazões de fls. 362/365, subiram os autos e manifestou-se a d. Procuradoria Geral de Justiça pelo desprovimento (fls. 374/380), vindo conclusos a esta Relatora.

É o relatório.

A autoria e a materialidade delitiva emergem do auto de prisão em flagrante, do boletim de ocorrência (fls. 04//07), do auto de exibição e apreensão (fls. 16 e 20/21), das fotografias de fls. 30/32, do laudo de constatação provisória (fls. 27/29) e do exame químico-toxicológico (fls. 202/204), com resultado positivo para *cocaína* sob forma de *crack*, além do inteiro teor da prova oral colhida nas duas fases do processo.

A acusação foi a de que, no dia 24 de abril de 2024, por volta das 17h, na Avenida Voluntário Benedito Sérgio, nº 10, Residencial Santa Izabel, na cidade e comarca de Taubaté, ALEX RODRIGUES e Leonardo Alves dos Santos, em concurso de agentes, transportavam, para fins de tráfico, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, 650 tubetes de *crack*.

Segundo o apurado, policiais em patrulhamento visualizaram o veículo conduzido por Leonardo e ocupado por ALEX parado em semáforo. Diante da mudança de comportamento, realizaram a abordagem, logrando localizar os entorpecentes no banco traseiro. Ainda, em diligências na residência de ALEX foram encontrados

registros de contabilidade da traficância (conf. denúncia – fls. 83/86).

E comprovados tais fatos, não foram eles questionados pela Defesa, a qual se limitou a pugnar pela reforma da dosagem das penas, como relatado.

Sem razão, contudo.

Sopesadas as diretrizes estabelecidas no artigo 59 do Código Penal, bem como ao descrito no artigo 42 da Lei nº 11.343/06, o Magistrado *a quo* fixou as penas-bases $\frac{1}{2}$ (metade) acima do mínimo legal, sopesadas a quantidade e nocividade dos entorpecentes apreendidos (650 tubetes de pedras de *crack* – 182,5 gramas), a culpabilidade do réu pela prática do delito enquanto cumpria pena em regime aberto, além dos maus antecedentes comprovados por condenações anteriores (autos nº 0001661-52.2014.8.26.0445, nº 0002203-25.2008.8.26.0625 e nº 0016922-51.2004.8.26.0625 – fls. 99/103), partindo-se, assim, de 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, mais 750 dias-multa, no piso.

Não houve nesse capítulo qualquer exacerbação “*automática*” ou ilegal, ressabido que o legislador infraconstitucional não quantificou as circunstâncias judiciais e deixou a critério do julgador a tarefa de encontrar números suficientes a desestimular o agente e a própria sociedade a patrocinarem condutas análogas, garantida simultaneamente a proporcionalidade entre o fato praticado e a pena (HC nº 107.626/MS, rel. Min^a Carmem Lúcia, j. em 2.10.2012).

Ressalte-se: se mostraria uma inequívoca afronta ao princípio da proporcionalidade impor a pena base mínima para quem possuía tal quantidade de entorpecentes altamente nocivos, como se fosse alguém portando apenas pequenas porções de *maconha*, respeitado, assim, o teor

do artigo 42 da lei de drogas ou a quem já com passagem criminal, praticou novo delito.

Ademais, eventual decurso do prazo depurador de cinco anos do cumprimento da pena ou extinção da punibilidade afasta a reincidência, mas permite a utilização das condenações penais definitivas e anteriores como maus antecedentes no processo de dosimetria da pena (HC nº 296.382/RJ, rel. Min. Ribeiro Dantas, j. em 18.8.2016; e STF - RE 593818/SC, em sede de repercussão geral).

No mais, como já se decidiu, *“A valoração negativa da culpabilidade pelo cometimento do crime enquanto a paciente cumpria pena em regime aberto não configura bis in idem. Trata-se de fundamento legítimo que reflete a maior reprovabilidade da conduta, conforme jurisprudência desta Corte (AgRg no HC n. 923.421/SC, rel. Min. Daniela Teixeira, Quinta Turma, DJe 5/11/2024).”* (HC n. 932.908/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 4/2/2025, DJEN de 10/2/2025.).

Assim, nada se altera no particular.

Na segunda fase, a agravante da reincidência (fls. 99/103 – autos n.º 0000410-57.2017.8.26.0618) foi compensada com a atenuante da confissão espontânea, mantidas assim as penas, o que está de acordo com o decidido no Tema Repetitivo nº 585 do e. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual *“É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, seja ela específica ou não.”* (REsp nº 1.931.145/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 22 de junho de 2022).

Não há, outrossim, *bis in idem* no apenamento, pois os maus

anteriores foram considerados com base em processos diversos daquele utilizado para o reconhecimento da agravante da reincidência (Apelação Criminal nº 1500245-80.2022.8.26.0578, 16ª Câmara de Direito Criminal, rel. Marcos Alexandre Coelho Zilli, j. 19.12.2023).

Na terceira fase, ausentes causas de aumento e de diminuição, as reprimendas não sofrem alterações, tornando-se definitivas porque ausentes outras circunstâncias modificadoras.

Era realmente inviável a concessão do redutor previsto no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, uma vez que os maus antecedentes e a reincidência, por si só, obstam a aplicação do benefício.

Há expressa vedação legal, negando a concessão do redutor para reincidentes e portadores de maus antecedentes, não havendo se falar, portanto, em ilegalidade ou ocorrência de *bis in idem*, porque novamente apenado pelo crime precedente ou porque utilizada a circunstância nas primeiras fases da dosagem. Trata-se, na verdade, de mais um instrumento a individualizar a pena, uma vez que não deve o apelante ser tratado da mesma forma que alguém que nunca teve passagem criminal.

Também não há se falar em inconstitucionalidade da proibição na concessão do redutor. Nesse sentido, a jurisprudência da Instância Especial: AgRg no AREsp 1382648/SP, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, j. 18.06.2019, DJe 27.06.2019; e HC 326267/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, j. 17.05.2016, DJe 25.05.2016.

E o regime inicial de cumprimento deveria ser mesmo o **fechado**, o único cabível na hipótese, ainda que não fosse pelo *quantum* das penas e lembradas a reprovabilidade da conduta, destacada a quantidade e lesividade dos entorpecentes encontrados. Outro nem seria

recomendável, a teor do disposto nos artigos 33 e 59 do Código Penal e obedecidos os princípios da necessidade e suficiência.

Nos casos de tráfico, em face do bem jurídico protegido e observado o disposto no artigo 42 da Lei nº 11.343/06, **quanto maior a capacidade de viciar da droga em abstrato, maior a reprovabilidade, e como já se decidiu, o regime fechado é o único que se mostra suficiente para atingir a função preventiva específica da pena, que é inibir a prática de novas ações delituosas, nos termos do artigo 33, § 3º, do Código Penal** (Apelação Criminal nº 1501748-68.2022.8.26.0536, rel. Lauro Mens de Mello, j. em 27.04.2023).

Reitere-se: como já se decidiu recentemente, *“a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a quantidade e a nocividade das drogas apreendidas constituem fundamentos idôneos para justificar a imposição de regime prisional mais gravoso” (AgRg no REsp n. 1.994.397/MG, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 14/11/2022, DJe de 17/11/2022).*” (AgRg no HC nº 754.645/SP, rel. Min. Jesuíno Rissato, j. em 17.04.2023 - grifo nosso).

Fato é que a conduta penal aqui apurada é grave, a par de provocar desassossego à sociedade, ocasionando sérios problemas de saúde pública, sem falar na personalidade distorcida e ousada do acusado, que praticava o delito sem qualquer preocupação com a vigilância policial ou delação de terceiros.

Também se afigura descabido falar em substituição da pena corporal por restritivas de direitos ou “*sursis*”, porque não recomendáveis e porque os requisitos legais não se veem como



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

satisfeitos (artigos 44 e 77 do CP), dado o montante da pena aplicada, superior a quatro anos, o que afasta a aplicação de tais benesses.

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso.

IVANA DAVID
Relatora