



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000444613

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501455-71.2022.8.26.0642, da Comarca de Ubatuba, em que é apelante JEFERSON ALEXANDRE LIMA DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª 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 FARTO SALLES (Presidente) E CRESCENTI ABDALLA.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

ZORZI ROCHA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

6ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Apelação com revisão nº: 1501455-71.2022.8.26.0642

Apelante: JEFERSON ALEXANDRE LIMA DOS SANTOS

Apelado : MINISTÉRIO PÚBLICO

Juiz : FABRICIO JOSE PINTO DIAS

Origem: 2ª VARA JUDICIAL DA COMARCA DE UBATUBA

Voto nº 35.779

Apelação. Crime de tráfico de drogas. Atenuação das penas. Não cabimento. Fixação de regime inicial mais brando. Não cabimento. Substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. Não cabimento. Não provimento ao recurso.

Adotado o relatório já existente (fls.209), acrescenta-se que se trata agora de apelação do Réu da sentença de fls.209/213 na qual foi condenado às penas de 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, calculados no mínimo legal, pela acusação do crime de tráfico de drogas (artigo 33, "caput", na forma de seu § 4º, da Lei nº 11.343/06), pretendendo a atenuação das penas, a fixação de regime inicial mais brando, e a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos (fls.251/253).

O recurso foi regularmente processado, com resposta do Ministério Público por seu não provimento (fls.269/271).

A Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls.279/281).

É o relatório.

Inconsistente o recurso.

Não há questionamentos em relação à autoria e à materialidade porque o Réu condenado não recorreu da Sentença nesse sentido; portanto, limita-se – em respeito ao princípio do ***tantum devolutum quantum appellatum*** – a análise recursal aos demais temas trazidos pela Defesa, como já assentou o Superior Tribunal de Justiça, no: **1.** AgRg no REsp. nº 1.935.764-PR, rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), 5ª T., j. em 09.11.2021: “V - O efeito devolutivo da Apelação encontra limites nas razões expostas pelo recorrente (*tantum devolutum quantum appellatum*), em respeito ao princípio da dialeticidade que rege os recursos previstos no âmbito do processo penal pátrio, por meio do qual se permite o exercício do contraditório pela parte detentora dos interesses adversos, garantindo-se, assim, o respeito à cláusula constitucional do devido processo legal”; **2.** AgRg no REsp. nº 1.908.034-PR, rel. Min. Messod Azulay Neto, 5ª T., j. em 27.06.2023: “IV - De fato, o efeito devolutivo da apelação encontra limites nas razões expostas pelo recorrente (***tantum devolutum quantum appellatum***), em respeito ao princípio da dialeticidade que rege os

recursos previstos no âmbito do processo penal pátrio, por meio do qual se permite o exercício do contraditório pela parte detentora dos interesses adversos, garantindo-se, assim, o respeito à clausula constitucional do devido processo legal”.

A sanção penal não merece reparos.

Não haveria sequer que se falar na aplicação do redutor especial de penas, mantido por ausência de recurso do Ministério Público, impossibilidade que ora se estende à sua aplicação em maior grau, porque: 1. comprovadamente o Réu integrava organização criminosa e fazia do crime sua atividade remunerativa, pois foi flagrado com razoável quantidade de entorpecentes variados (186 porções, contendo 167,22 gramas de cocaína; 37 porções, contendo 27,84 gramas de “crack”, e 122 porções, contendo 276,43 gramas de maconha – conforme auto de exibição e apreensão de fls.13), não sendo possível que alguém tivesse a confiança de um traficante-chefe (se não era ele mesmo!) para portar e vender o que tinha consigo, a não ser por sua íntima relação com a ilícita conduta, situação já bem destacada por esta Corte (Ap. n° 0049725-63.2007.8.26.0405, rel. Des. Amado de Faria, 8ª Câm. Crim., j. em 19.04.2012): “Igualmente incabível a pretendida aplicação do redutor previsto no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343, de 23 de agosto de

2006. Ao contrário do que sustenta a Defesa, o recorrente não preenche os requisitos necessários à concessão da benesse. Conquanto seja tecnicamente, as particularidades do caso concreto permitem concluir que ele se dedicava a atividade criminosa. Não consta ser o réu o produtor da cocaína que comercializava. Isso significa que certamente é o elo na cadeia narcotraficante, porque adquire a droga de outrem, os quais, por óbvio, estão vinculados a atividades criminosas antecedentes à sua. Infere-se, portanto, que o réu integrava organização criminosa. As peculiaridades do crime de tráfico de entorpecentes examinado nos presentes autos colidem frontalmente com um dos próprios requisitos estabelecidos pelo legislador na aludida mercê, razão pela qual é impossível a aplicação da causa especial de diminuição da pena"; 2. a aplicação indiscriminada da benesse contraria o espírito da repressão penal mais severa que foi introduzido pela Lei nº 11.343/06 (Ap. nº 3002741-18.2013.8.26.0224, rel. Des. José Raul Gavião de Almeida, 6ª Câmara Criminal, j. em 18.02.2016): "O § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 tem por escopo realizar a Justiça no caso concreto, permitindo a redução da pena do traficante ocasional, não comprometido com atividades ilícitas e cuja conduta, de reduzida importância, tem limitada expressão na consideração do específico tipo penal. Não é o que ocorre nos autos"; 3. a prova oral indicou também que o Réu era mesmo traficante (foi localizado por policiais militares em conhecido ponto de tráfico, portando entorpecentes variados, e admitiu a traficância, tanto informalmente, quanto em Juízo), atuando com regularidade e frequência, estando presumido, portanto, seu envolvimento

com atividade criminosa (situação vedante da esdrúxula benesse), como já afirmou esta Câmara (Ap. n° 0001893-46.2017.8.26.0417, rel. Des. Marcos Corrêa, j. em 29.04.2020): “Na terceira, dado o fato de haver diversas notícias contra o réu no sentido de que ele praticava o tráfico habitualmente, bem como que ele tinha em depósito algumas porções de entorpecente, circunstância indicativa da intenção de reiteração, entendo que não se encaixa ele no perfil do traficante eventual e de menor potencial para quem a lei criou a redutora de pena”.

Embora aqui sem possibilidade de alteração por – repita-se – ausência de recurso do Ministério Público, o regime prisional semiaberto fixado para o início do cumprimento da reprimenda é inadequado, pois o fechado deveria ter sido imposto, especialmente pela gravidade e hediondez do crime. Além disso, a imposição de regime prisional mais gravoso, mesmo com a aplicação – indevida – do esdrúxulo redutor especial, é uma necessidade social, reflexo de um juízo de valor da sociedade que clama por maior rigor da resposta estatal na reprimenda desse mal, especialmente em se tratando de crime de tamanha nocividade ao meio, como é o caso do tráfico de drogas, ainda mais em se considerando as circunstâncias fáticas essenciais.

De outra parte, a fixação do regime inicial mais severo, não em função do

critério objetivo (quantidade de pena - artigo 33, § 2º, do Código Penal), mas sim do critério subjetivo (artigo 33, § 3º, do Código Penal), não representa ofensa à regra da proporcionalidade, como já destacou o Superior Tribunal de Justiça (HC nº 331.685-SP, rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., j. em 23.02.2016): “1. A teor da jurisprudência reiterada deste Sodalício, a escolha do regime prisional inicial não está atrelada, de modo absoluto, ao *quantum* da pena firmada, devendo-se considerar as demais circunstâncias do caso versado”.

A quantidade da pena privativa de liberdade aplicada e ora mantida impede sua substituição por penas restritivas de direitos, nos termos do artigo 44, inciso I, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso.

ZORZI ROCHA
RELATOR