



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000449995

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1520040-84.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado/apelante RODRIGO MONTEIRO DA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Conheceram parcialmente do apelo defensivo, e, na parte conhecida, negaram provimento, bem como deram provimento ao recurso ministerial. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente) E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

RICARDO SALE JÚNIOR
Relator
Assinatura Eletrônica

15ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1520040-84.2024 – São Paulo

Apelante/ Apelada: Justiça Pública e Rodrigo Monteiro da Silva

Magistrada: Dra. Erika Fernandes

Voto nº 37.787

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO. RECURSO DEFENSIVO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

A materialidade e a autoria delitivas restaram incontroversas, diante da confissão do réu e da robusta prova testemunhal e documental, inclusive com registros em vídeo da atividade ilícita e apreensão de entorpecentes. Parte ré se conformou com a condenação, tanto que sequer contestou a autoria ou a materialidade do delito.

Reconhecimento dos maus antecedentes. Exasperação da pena-base em 1/6, em consonância com o entendimento consolidado do STJ. Na segunda fase, compensadas a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea. Redutor do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas inaplicável, em razão da reincidência.

Regime inicial fechado mantido, diante da reincidência, maus antecedentes e circunstâncias concretas da conduta. Pena de multa mantida, nos termos do artigo 59 do Código Penal.

Pedido de gratuidade processual não conhecido.

Recurso ministerial provido. Recurso defensivo parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra a r. sentença de fls. 283/287, cujo relatório se adota, que julgou procedente a denúncia para condenar **RODRIGO MONTEIRO DA SILVA**, devidamente qualificado nos autos do processo, como incurso nas sanções do artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, ao cumprimento de 05 (cinco) anos de reclusão, no regime inicial fechado, mais o

pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor mínimo legal. O réu foi absolvido da imputação do delito inserto no artigo 35, *caput*, da Lei nº 11.343/06, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Por fim, a r. sentença de primeiro grau absolveu o réu **Marcos Bezerra Santos**, da imputação dos crimes previstos no artigo 33, *caput*, e artigo 35, *caput*, da Lei nº 11.343/06, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Irresignados, recorreram A Justiça Pública e a defesa do réu. De um lado, o órgão ministerial postula pela majoração da pena-base, em razão dos maus antecedentes que ostenta o apelado (fls. 302/307). Já a defesa, pugna pela fixação do regime prisional semiaberto para o cumprimento da reprimenda corporal, redução da pena de multa aplicada, bem como a concessão da gratuidade processual, isentando o apelante do pagamento das custas e despesas processuais (fls. 337/342).

Regularmente processados os recursos interpostos, foram oferecidas as contrarrazões às fls. 331/334 e 346/350, vindo os autos a esta Instância, tendo a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinado apenas pelo provimento do apelo ministerial (fls. 361/363).

É o relatório.

O recurso ministerial merece provimento, ao passo que a insurgência defensiva deve ser parcialmente conhecida e, na parte conhecida, não merece acolhida.

Observa-se que o apelante foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei nº 11.343/06, pois, nas circunstâncias narradas na denúncia, em data incerta, mas até o dia 21 de agosto de 2024, na Avenida Monsenhor Agnelo, 101, Vila Progresso, na cidade e comarca de São Paulo, juntamente com o corréu Marcos Bezerra Santos, associaram-se entre si, para o fim de praticar, reiteradamente ou não, o crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, conforme boletim de ocorrência de fls. 76/80, auto de exibição e apreensão a fls. 09, laudo de constatação de fls. 31/34, relatório de investigação acostado na pasta “peças sigilosas” e links de vídeos realizados no local de fls. 06/08 e 10/11.

Consta, ainda, que no dia 21 de agosto de 2024, por volta das 13h00min, na Avenida Monsenhor Agnelo, 101, Vila Progresso, na cidade e comarca de São Paulo, o apelante e o corréu vendiam e tinham em depósito, drogas, em desacordo com determinação legal e regulamentar, consistentes em 43 porções de maconha e 02 porções de cocaína, conforme boletim de ocorrência de fls. 76/80, auto de exibição e apreensão a fls. 09 e laudo de constatação de fls. 31/34, relatório de investigação acostado na pasta “peças sigilosas” e links de vídeos realizados no local de fls. 06/08 e 10/11.

Consoante apurado, na data dos fatos, o insurgente e o corréu praticavam o crime de tráfico de drogas, pois, em conjunto, vendiam e mantinham em depósito os entorpecentes mencionados na exordial acusatória.

Ocorre que, policiais civis detinham a informação, obtida através de denúncia anônima, de que no imóvel acima mencionado funcionava um ponto de tráfico de drogas. Dessa forma, realizaram campanhas em dias e horários alternados, confirmando a movimentação típica de traficância.

No dia dos fatos, após visualizarem atos de mercancia, abordaram a compradora da droga, que confirmou informalmente que adquiriu o entorpecente que estava consigo no endereço acima. Ato contínuo, os policiais civis foram até o imóvel, onde localizaram os entorpecentes apreendidos.

A denúncia foi devidamente recebida em 08 de novembro de 2024, conforme decisão de fls. 225/228, prosseguindo-se à instrução processual, sendo que, ao final, sobreveio a r. sentença condenatória, a qual foi publicada em 18 de dezembro de 2024 (fl. 281).

A r. sentença recorrida, suficientemente motivada no que diz respeito ao decreto condenatório e em nada abalada pelas razões de recurso oferecidas pela defesa, merece ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, com pequena

alteração no tocante às reprimendas impostas, conforme será demonstrado oportunamente.

Da r. sentença extrai-se que:

“Na posse de RODRIGO foi apreendida uma porção de cocaína e no interior do imóvel onde ele estava momentos antes, o restante das drogas foi encontrada: 43 porções de maconha e 01 de cocaína.

Segundo apurado, policiais civis receberam informação anônima indicando comércio de entorpecentes num bar localizado na Avenida Monsenhor Agnelo, 101.

Iniciaram investigações, montando campanhas de observação nas proximidades e constataram que a movimentação consistia essencialmente em compradores virem à porta do imóvel, serem atendidos no portão e entregarem objetos aos compradores. As imagens e a descrição da ação criminosa foram estampadas no relatório policial de fls. 170/175.

No dia seguinte, montaram a operação no mesmo local e filmaram parte da diligência, cuja dinâmica foi registrada nos vídeos indicados às fls. 06/08. Segundo se vê, até o segundo 06 do primeiro registro, é possível visualizar um indivíduo que chega ao portão do imóvel e recebe pega algo com outro sujeito, no interior do imóvel. No vídeo de fl. 07, os mesmos atos se repetem e são registrados do início do vídeo ao minuto 0:11. Assim como nos anteriores, no vídeo de fl. 08 também é possível observar um indivíduo se aproximando da casa e recebendo algo (do início ao minuto 0:15). Já

nos vídeos de fl. 10/11, é possível visualizar dois indivíduos conversando no portão do referido imóvel, ao passo que, no minuto 0:16, um deles entrega algo para o outro.

Neste passo, foi demonstrada cabalmente a prática da traficância em larga escala noticiada inicialmente de forma anônima.

(...)

De toda sorte, é certo que na data da prisão, RODRIGO foi flagrado no mesmo local em atividade ilícita. A fotografia de fl. 172 mostra o réu fazendo uma entrega a um indivíduo do sexo masculino na esquina do local e, a seguir, foi flagrado efetuando a venda à usuária Suelen, que, tanto em solo policial, quanto em juízo, confirmou e reconheceu o réu como sendo a pessoa de quem adquiriu uma porção de cocaína”.

Impende salientar que a autoria e a materialidade delitivas são incontroversas, tanto é verdade que sequer foram questionadas pela defesa do apelante, que confessou o tráfico de entorpecentes em juízo, fazendo menção da venda do entorpecente à testemunha Suellen. E, de fato, os depoimentos prestados pelas testemunhas, tanto na fase inquisitiva quanto sob o crivo do contraditório foram suficientes para atestar a prática do delito de tráfico de entorpecentes, quanto à sua autoria e materialidade. Soma-se a isso, o auto de prisão em flagrante de fl. 01, boletim de ocorrência de fls. 76/88, auto de exibição e apreensão de fl. 09, laudo de constatação de substância entorpecente de fls. 31/34, laudo de

exame químico-toxicológico de fls. 159/161 e relatório final de fls. 176/177.

Feitas essas considerações e mantida a condenação, passa-se à análise da dosimetria das penas, bem como do regime prisional.

Na primeira fase, verifica-se que a pena-base foi fixada em seu mínimo legal, qual seja, 05 (cinco) anos de reclusão, mais o pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no mínimo valor legal, uma vez que o Juízo *a quo* entendeu não haver circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Contudo, merece acolhimento o pleito ministerial para ser reconhecido os maus antecedentes do apelante, exasperar a reprimenda na fração de 1/6 (um sexto), perfazendo o total de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, mais o pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, montante adequado para a reprovação e prevenção do crime cometido pelo apelante, nos termos dos artigos 42, da Lei nº 11.343/06, e artigo 59, *caput*, do Código Penal.

Note-se que, ao contrário do alegado pela nobre defesa, a exasperação da pena está de acordo com posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sobre a questão, tendo a respectiva Corte Superior decidido, em diversas oportunidades, que “*condenações anteriores transitadas em julgado*,

alcançadas pelo prazo depurador de 5 anos do art. 64, I, do Código Penal, embora afastem os efeitos da reincidência, não impedem a configuração de maus antecedentes, permitindo a exasperação da pena-base acima do mínimo legal” (AgRg no REsp nº 1500382/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. em 25.08.2015).

Na segunda fase, presente a agravante da reincidência e a atenuante da confissão, realiza-se a compensação, restam as penas tal como acima fixadas.

Na derradeira fase, ausentes causas de aumento e diminuição das reprimendas, a reprimenda final resta fixada em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, mais o pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

Incabível a aplicação do redutor inserto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, tendo em vista que a condição de reincidente do recorrente impede, por expressa previsão legal, tal *benesse*.

Quanto ao regime de cumprimento de pena, mantém-se o inicial fechado, já fixado pela r. sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos, considerando-se aqui, além dos maus antecedentes e da reincidência do insurgente, a gravidade e nocividade concreta da sua conduta, também evidenciada pela variedade e pela natureza da droga apreendida, o que recomenda que o desconto das penas privativas de liberdade seja iniciado em regime

mais severo.

Ademais, não obstante a Súmula nº 269, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, possibilite a adoção do regime intermediário para condenados reincidentes, é certo que estabelece como uma das condições para tanto a fixação de uma pena igual ou inferior a 04 (quatro) anos, o que não se adequa ao presente caso.

Note-se que, a fixação do regime inicial fechado não impede a devida individualização da pena durante sua execução, quando, conforme as circunstâncias objetivas e subjetivas relacionadas a cada sentenciado, é possível a progressão de regime e obtenção de outros benefícios previstos na Lei de Execução Penal.

No tocante à pena de multa, sua dosimetria seguiu os ditames previstos no artigo 59, do Código Penal, não tendo o Juízo autonomia para afastar ou reduzir a pena *aquém* da prevista no tipo penal.

Inviável, ainda, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme óbice contido no artigo 44 do Código Penal.

Finalmente, não merece ser conhecido o pedido justiça gratuita formulado pela defesa. Não obstante a gratuidade processual possa ser requerida a qualquer tempo, é certo que o apelante não se desincumbiu de provar a impossibilidade de

arcar com estas despesas, razão pela qual o referido pedido deve ser apreciado pelo Juízo das Execuções Criminais, Juízo este competente para verificar, com maior propriedade, a condição de hipossuficiência econômica do recorrente e, ainda, se o caso, determinar o sobrestamento da exigência do pagamento das custas processuais, pelo prazo estabelecido pelo artigo 12, da Lei nº 1.060/1950.

Assim sendo, e nestes termos, o recurso defensivo deve ser parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido. Por outro lado, dá-se provimento ao apelo ministerial, para exasperar as reprimendas impostas ao apelante, mantendo-se, no mais, a r. sentença de primeiro grau, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ricardo Sale Júnior
Desembargador Relator