



**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**  
**11ª Câmara – Seção Criminal**

**Registro: 2025.0000452082**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501013-46.2024.8.26.0542, da Comarca de Santana de Parnaíba, em que é apelante EMERSON RIBEIRO DOS SANTOS COSTA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso, com correção do critério de cálculo da pena, sem alteração no resultado. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente), RENATO GENZANI FILHO E CARLA RAHAL.

São Paulo, 9 de maio de 2025.

**XAVIER DE SOUZA**

**Relator**

Assinatura Eletrônica

**VOTO Nº 65887**

**APELAÇÃO Nº 1501013-46.2024.8.26.0542**

**APELANTE: EMERSON RIBEIRO DOS SANTOS COSTA**

**APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO**

**COMARCA: SANTANA DO PARNAÍBA**

**AÇÃO PENAL Nº 1501013-46.2024.8.26.0542 – CONTROLE Nº 2084729/2024**

**JUÍZO DE ORIGEM: VARA CRIMINAL**

**SENTENÇA: JUIZ FABIO MARTINS MARSIGLIO**

**ÓRGÃO JULGADOR: 11ª CÂMARA CRIMINAL - FB**

EMENTA: Direito Penal. Apelação. Tráfico de Drogas. Recurso não provido com correção no cálculo da pena.

**I. Caso em Exame**

1. Apelação interposta pelo réu contra sentença condenatória por tráfico de drogas, com pena inicial de cinco anos de reclusão e quinhentos dias-multa, em regime fechado.

**II. Questão em Discussão**

2. A questão em discussão consiste em verificar a fragilidade das provas, a influência dos antecedentes na condenação, e a adequação do regime prisional.

**III. Razões de Decidir**

3. A materialidade e autoria dos crimes foram confirmadas por provas documentais e depoimentos dos agentes públicos, não havendo contradições relevantes.

4. A pena foi ajustada para excluir o aumento por ausência de ocupação lícita, considerando o contexto de desemprego, mantendo-se a pena mínima legal.

**IV. Dispositivo e Tese**

5. Nega-se provimento ao recurso, com correção no critério de cálculo da pena, sem alteração no resultado.

Tese de julgamento: 1. A condenação por tráfico de drogas é mantida, com ajuste no cálculo da pena. 2. O regime inicial fechado é adequado, considerando os antecedentes e a natureza do crime.

Legislação Citada:

Lei 11.343/06, art. 33, caput; Código Penal, arts. 33 e 59.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgRg no REsp 1994397/MG, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 14/11/2022, DJe 17/11/2022.

Cuida-se de apelação interposta por EMERSON RIBEIRO DOS SANTOS COSTA contra a sentença de fls. 181/193, que, na Vara Criminal da Comarca de Santana do Parnaíba, julgou procedente ação penal, condenando-o a cumprir, em regime prisional inicial fechado, vedado recurso solto, a pena de cinco anos de reclusão, e a pagar quinhentos dias-multa, no piso, por infração ao disposto no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, em razão de fato ocorrido em 20 de março de 2024, por volta de 20 horas, na Rua Soldado Paulo Sérgio Romão, proximidades do nº 180, Viela da Mina, cidade e comarca de Santana de Parnaíba, quando guardava e tinha em depósito, para entrega a consumo de terceiros, 9 porções de maconha (1,18 gramas de peso líquido), 2 porções de cocaína (1,99 gramas de peso líquido) e 10 porções de *crack* (2,36 gramas de peso líquido), substâncias entorpecentes, que causam dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Sustenta, em resumo, o apelante (fls. 207/215), fragilidade das provas. Alega que foi julgado com base em seus antecedentes. Impugna as palavras dos agentes

públicos, que estavam em patrulhamento de rotina e têm interesse em corroborar suas diligências. Aponta a ínfima quantidade de droga. Busca a absolvição. Subsidiariamente, quer o abrandamento do regime prisional, citando a Súmula 26 do Superior Tribunal de Justiça.

O recurso foi regularmente processado, certificado o trânsito em julgado para o Ministério Público em 17.12.2024 (fl. 243), colhendo-se, na sequência, parecer da Procuradoria-Geral de Justiça pelo não provimento (fls. 252/255).

É o relatório.

A materialidade do crime é certa, emergindo da análise do auto de exibição e apreensão (fls. 26/28), da fotografia das drogas (fl. 14), do auto de constatação provisória (fls. 15/18) e do laudo pericial definitivo (fls. 73/75).

No que concerne à autoria, no flagrante, Emerson disse que estava trabalhando como ajudante de pedreiro e, ao mesmo tempo, vendendo entorpecentes, sozinho. A droga estava a cerca de vinte metros de onde foi abordado (fl. 8). Na audiência de custódia, Emerson afirmou que foi ameaçado para assumir a droga sob pena de ser levado ao Rio Tietê, em referência ao sumiço de outra pessoa semanas antes (fl. 61). Em Juízo, Emerson admitiu que estava traficando, por necessidade, e que aquele era seu primeiro dia (fl. 171).

Os guardas civis municipais Tiago e Leandro narraram que faziam patrulhamento a pé no local dos fatos quando viram dois indivíduos e abordaram-nos. Nada foi encontrado em busca pessoal. Perto deles havia um maço de cigarro com trezentos reais em notas diversas. Em entrevista apartada, Gustavo informou que trabalhava como “olheiro” e ganharia cento e cinquenta reais. Já o réu disse que traficava e indicou o esconderijo das drogas, a três metros, onde efetivamente os policiais encontraram as drogas apreendidas. Emerson afirmou que receberia trezentos reais e pagaria cento e cinquenta reais para o olheiro (fls. 6/7 e 171).

Gustavo disse que estava indo tomar uma cerveja quando foi abordado e nada ilícito tinha em seu poder (fl. 9). Na audiência de custódia, Gustavo negou conhecer o réu e disse ter sido coagido verbalmente (fl. 61). O inquérito policial em relação a Gustavo foi arquivado, “uma vez que ausente justa causa para persecução penal” (fl. 3). Ouvido como testemunha, Gustavo repetiu que estava passando pelo local para tomar cerveja com amigos. Sabia que o local era uma biqueira, mas não tinha ligação alguma com o tráfico. Falou inicialmente que era olheiro porque os policiais fizeram um “jogo psicológico”, jogando um contra o outro (fl. 171).

Assim, apesar do esforço da combativa Defesa, a prova amealhada é suficiente para a manutenção da condenação.

É preciso ter em mente que os guardas civis municipais não conheciam o réu e não teriam motivos para gratuitamente imputar a prática de tão grave crime a uma pessoa que eventualmente soubessem ser inocente. Às suas palavras deve ser dado o mesmo tratamento reservado para os depoimentos prestados por outras testemunhas. Valem pela firmeza, coerência e harmonia que revelam, atributos que se fizeram presentes no caso concreto. Diminuir o valor das palavras dos agentes públicos, só por essa condição, seria desprezar o próprio trabalho para o qual foram incumbidos de desempenhar. Se discrepâncias há, elas dizem respeito a aspectos periféricos, secundários, que não interferem no desfecho da ação penal.

Entre as palavras do apelante e as das testemunhas, fez bem a sentença em prestigiar as destas últimas, que se apresentam coesas e harmônicas entre si.

E, pela quantidade de droga, a forma como estava acondicionada e a descrição dada ao evento pelos policiais, é inegável a caracterização do tráfico, de modo que a condenação era o desfecho natural da ação penal.

**É inviável, então, sob qualquer ângulo que se examine a questão, o acolhimento da pretensão absolutória.**

A pena final foi bem dosada, mas uma correção no critério deve ser anotada.

A base foi acrescida em seis meses pelo mau antecedente de tráfico (fls. 144/145) e mais seis meses pela ausência de ocupação lícita (seis anos de reclusão e seiscentos dias-multa). A confissão ensejou retorno ao mínimo legal. O redutor legal não foi aplicado, diante do mau antecedente, a indicar a integração em organização criminosa ou dedicação a atividades criminosas.

O que se corrige apenas é o afastamento dos seis meses referentes à ausência de ocupação lícita, diante do atual desemprego que assola o país. No mais, as penas não podem ser reduzidas aquém do menor patamar, por força da Súmula 231 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e do entendimento do Supremo Tribunal Federal (Repercussão Geral na Questão de Ordem no Recurso Extraordinário nº 597.270-4 do Rio Grande do Sul, julgado em 26.3.2009).

O regime prisional inicial fechado foi corretamente fixado do mau antecedente específico e da natureza do crime, circunstâncias que revelam a periculosidade concreta do agente, que com sua conduta gera instabilidade em inúmeros lares, exigindo, em consequência, resposta penal mais enérgica com a qual não é compatível solução mais branda. Nesse tópico, é sempre pertinente lembrar que os mercadores de entorpecentes criam um poder paralelo que desafia e se opõe às autoridades constituídas, destrói pessoas

e famílias, subjuga comunidades inteiras, e aniquila o futuro de crianças e jovens, decorrendo de suas condutas gravíssimas consequências para a sociedade.

Ainda, não se desconhece o teor das Súmulas 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal e 440 do Superior Tribunal de Justiça, mas o caso concreto, por si só, revela a total inadequação de regime mais brando.

Quanto ao artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, a alteração do regime prisional exige exame de aspectos que não constam dos autos (comportamento do agente na prisão e ainda informações precisas sobre sua situação carcerária), de modo que caberá ao Juízo das Execuções, para quem já foi encaminhada a Guia de Execução Provisória (fls. 235/237), analisar a questão.

E não há nenhuma impropriedade em atribuir-se ao Juízo das Execuções esse exame, consoante se anota:

*“(...) 3. O pedido de detração da pena não foi objeto do recurso especial interposto, configurando inovação recursal e, além disso, mesmo que esta Corte pudesse descontar o período de prisão preventiva do recorrente, o regime inicial semiaberto subsistiria, uma vez que aquele não foi fixado, exclusivamente, com base no quantum de sanção imposto.*

*4. 'Conforme jurisprudência dominante do STJ, o abatimento do tempo de prisão provisória do total da condenação*

*(art. 42, do CP) é medida que compete ao juízo das execuções penais, a quem será levada a questão após o trânsito em julgado do processo de conhecimento' (AgRg no AREsp 1247250/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 18/12/2020) (...)"*

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1994397/MG, Relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 14/11/2022, DJe 17/11/2022).

De qualquer modo, ressalta-se que, no caso em exame, o regime inicial de cumprimento de pena não foi estabelecido somente com base na duração da reprimenda imposta. Outros fatores foram considerados, em atenção às diretrizes dos artigos 33 e 59, ambos do Código Penal, com destaque para a gravidade concreta do crime perpetrado, bem como para a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, como elevada culpabilidade, grande reprovabilidade da conduta e graves consequências do comportamento ilícito.

**Persistem os motivos que justificaram a manutenção da prisão ao longo da instrução, reforçados agora pela confirmação da condenação.**

**Diante do exposto, nega-se provimento ao recurso, com correção do critério de cálculo da pena, sem alteração no resultado.**

**XAVIER DE SOUZA**

**Relator**