



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000008816

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502095-36.2024.8.26.0535, da Comarca de Guarulhos, em que é apelante NATHANAEL JOSÉ NASCIMENTO CAMPELO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª 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 LUIS SOARES DE MELLO (Presidente sem voto), EDISON BRANDÃO E ROBERTO PORTO.

São Paulo, 10 de janeiro de 2025.

CAMILO LÉLLIS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1502095-36.2024.8.26.0535

Comarca: Guarulhos

Apelante: Nathanael José Nascimento Campelo

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juíza Sentenciante: Patrícia Padilha

Voto nº 47243

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO PRIVILEGIADO. Materialidade e autoria delitivas suficientemente comprovadas no decorrer da instrução, tanto que sequer foram questionadas pela defesa ou pela acusação. Condenação mantida. Dosimetria. Aplicação do redutor previsto no art. 33, §4º, da Lei de Drogas, em patamar máximo. Impossibilidade. Quantidade e variedade de drogas apreendidas utilizadas apenas na terceira fase do cálculo, para modular a redução da citada causa de diminuição. Manutenção da fração de minoração de 1/6 imposta em primeiro grau. Abrandamento do regime prisional e substituição da sanção corporal por restritivas de diretos. Desacolhimento. Regime semiaberto que encontra arrimo no art. 33, §2º, 'b', CP. Substituição defesa. Pena superior a 04 anos. Impeditivo legal constante no art. 44, CP. Sentença mantida. Recurso desprovido.

Vistos.

A r. sentença de fls. 128/129 condenou **Nathanael José Nascimento Campelo** como incurso no art. 33, *caput* e §4º, da Lei nº 11.343/06, à pena de 04 anos e 02 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 416 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Parcialmente inconformado, apela o acusado, almejando a aplicação do redutor previsto no art. 33, §4º, da Lei de Drogas, em patamar máximo, a fixação do

regime inicial aberto e a substituição da sanção corporal por restritivas de direitos (fls. 122/126 e 134/138).

Contrariado o recurso (fls. 147/149), subiram os autos, tendo o douto Procurador de Justiça, Dr. Marcelo Dawalibi opinado pelo desprovimento do apelo (fls. 160/165).

É o relatório.

A imputação é a de que, no dia 08 de agosto de 2024, por volta das 08 horas, na Rua Cruzília, n. 10, bairro Bonsucesso, na cidade e comarca de Guarulhos, o acusado trazia consigo, para fins de tráfico, ou qualquer outra forma de disseminação, 327 porções de *maconha*, além de 616 porções de *cocaína*, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Narra a denúncia que na data dos fatos, o acusado estava praticando o tráfico de drogas no local acima citado, ponto conhecido pelos policiais como de venda de drogas, durante toda a madrugada e início da manhã.

Para o combate da mercancia ilícita, os policiais diligenciaram até o local e surpreenderam o acusado sentado na beira de um terreno, com uma pochete na mão que se mostrou assustado com a presença da viatura. Por se tratar de ponto de venda de drogas e característico muito comum de vendedores de entorpecentes (pochete, ponto de venda de drogas, horário), os policiais abordaram o acusado e encontraram

as drogas acima descritas, no interior da pochete que o acusado trazia em sua mão.

Além do entorpecente, os policiais também localizaram na pochete o valor em dinheiro de R\$ 618,40.

O réu confessou informalmente aos policiais a traficância, asseverando que estava durante toda a noite anterior e madrugada no local, vendendo as drogas.

Pois bem.

Indubitáveis a materialidade e autoria delitivas, as quais restaram plenamente demonstradas nos autos, não havendo sequer insurgência a esse respeito pelas partes. Aliás, trata-se de réu confesso (termo de audiência).

Demais disso, a prova coligida demonstrou, à saciedade, o envolvimento dele no evento criminoso, notadamente os depoimentos dos policiais responsáveis pelo flagrante.

Assim, desnecessária a reanálise de provas, porquanto o recurso defensivo recai somente sobre a dosimetria da pena e sobre o regime prisional eleito.

E, em que pese as alegações contidas nas razões recursais, o apelo não comporta provimento.

Vejamos.

Na primeira fase do cálculo, a pena-base foi

fixada no mínimo legal, já que favoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59, do Código Penal.

Na segunda etapa, malgrado reconhecida a atenuante da confissão, a sanção se manteve inalterada, dada a impossibilidade de redução aquém do mínimo legal, a teor da Súmula 231, do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, na terceira fase, de rigor a manutenção da redução da pena em apenas 1/6 por força da minorante prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, haja vista a quantidade e variedade dos entorpecentes apreendidos, quais sejam, 327 porções de *maconha* e 616 porções de *cocaína*, valendo rememorar que a última substância possui poder especialmente deletério quando comparadas a outros narcóticos.

Nessa medida, impossível incrementar o coeficiente de redução, conforme aspira a defesa.

Com efeito, em que pese a argumentação lançada nas razões de apelo, é perfeitamente cabível a utilização da quantidade e natureza de drogas a fim de modular o *quantum* de redução ou até mesmo afastar a aplicação da minorante em tela, notadamente porque não utilizado esse fundamento para elevar a pena-base.

A este respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

“PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. 1. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO OBJETIVA. 2. ARTIGO 42, DA LEI N. 11.343/2006. PREPONDERÂNCIA SOBRE O ART. 59 DO CP. **QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. MODULANDO A FRAÇÃO DE DIMINUIÇÃO E ATÉ IMPEDINDO SUA INCIDÊNCIA.** 3. TRÁFICO PRIVILEGIADO. PRIMARIEDADE, BONS ANTECEDENTES, NÃO SE DEDICAR A ATIVIDADES CRIMINOSAS OU INTEGRAR ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. 4. PENA-BASE AUMENTADA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. AFASTAMENTO DO PRIVILÉGIO. DEDICAÇÃO À PRÁTICA DE ATIVIDADES CRIMINOSAS. 5. QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. JUSTIFICANDO A IMPOSIÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a pena-base não pode ser fixada acima do mínimo legal com fundamento em elementos constitutivos do crime ou com base em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a sua exasperação. Precedentes: HC n. 272.126/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 8/3/2016, DJe 17/3/2016; REsp n. 1.383.921/RN, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 25/6/2015; HC n. 297.450/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma,

*julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014. 2. Na hipótese do tráfico ilícito de entorpecentes, é indispensável atentar para o que disciplina o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, segundo o qual o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal. Ademais, **a jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que a quantidade e a natureza das drogas apreendidas podem servir de parâmetro para a modulação da fração de diminuição ou até impedir a incidência do benefício**, quando evidenciarem o envolvimento habitual do agente com o narcotráfico. Nesse sentido, dentre outros: AgRg no REsp n. 1.644.417/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 29/3/2017; HC n. 385.437/SP, de minha relatoria, DJe 27/3/2017; HC n. 324.284/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 8/3/2016.*

3. Com relação ao pleito de aplicação da redutora para incidir a minorante do § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/2006, faz-se necessário o preenchimento de quatro requisitos cumulativos, quais sejam: primariedade, bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas ou integrar organização criminosa. 4. Da leitura do acórdão recorrido, verifica-se que o Tribunal local manteve o acréscimo da pena-base devido à expressiva quantidade de entorpecentes apreendida, além de afastar a redutora do crime de tráfico por entender que o acusado se dedicava à reiterada prática delituosa, na medida em que o agravante encomendou o transporte, entre estados da federação, de 20,250 kg (vinte quilos e

duzentos e cinquenta gramas) de maconha, acondicionada em 19 "tijolos", e 254, 850 g (duzentos e cinquenta e quatro gramas e oitocentos e cinquenta miligramas) de cocaína, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, não havendo que se falar em *bis in idem* (e-STJ fl. 492/493). Assim, fica evidenciada fundamentação concreta, pelo Tribunal local, para não aplicar o redutor previsto no § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/2006. 5. Por sua vez, em relação ao regime de cumprimento de pena, **a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça também é no sentido de que a quantidade e a qualidade da droga apreendida podem ser utilizadas como fundamento para a determinação da fração de redução da pena com base no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, a fixação do regime mais gravoso e a vedação à substituição da sanção privativa de liberdade por restritiva de direitos.** **Precedentes:** AgRg no AREsp n. 867.211/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 28/6/2016, DJe 1/8/2016; AgRg no AREsp n. 643.452/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 16/6/2016, DJe 22/6/2016; AgRg no AREsp n. 602.153/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 6/5/2016. In casu, em atenção ao art. 33, § 2º, alínea "c", do CP, c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, embora estabelecida a pena definitiva em 6 anos, 9 meses e 20 dias de

reclusão, a grande quantidade de entorpecente apreendido (mais de 20 kg de maconha), justificam a imposição de regime prisional mais gravoso, no caso, o fechado. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.” (AgRg no AREsp 1584895/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2020, DJe 04/05/2020 - Destacado).

Não é outro o posicionamento do Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

*“Penal e Processual Penal. 2. Tráfico de drogas e aplicação do redutor previsto no art. 33, §4º da Lei 11.343/2006. 3. A habitualidade e o pertencimento a organizações criminosas deverão ser comprovados, não valendo a simples presunção, de modo que o acusado tem direito à redução se ausente prova nesse sentido. **4. A quantidade e natureza da droga são circunstâncias que, apesar de configurarem elementos determinantes na modulação da causa de diminuição de pena, por si sós, não são aptas a comprovar o envolvimento com o crime organizado ou a dedicação à atividade criminosa. Precedente: RHC 138.715, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 9.6.2017. 5. Ordem de habeas corpus concedida para restabelecer a sentença de primeiro grau.” (HC 152001 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 29/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-260 DIVULG 27-11-2019 PUBLIC 28-11-2019 —***

Destacado).

Assim, pela quantidade e nocividade de parte da droga apreendida, a redução estabelecida em primeiro grau mostrou-se até benéfica ao acusado, mas deve ser mantida, diante da ausência de recurso ministerial.

Penas incensuráveis, portanto.

Outrossim, o regime prisional semiaberto não comporta alteração, diante da gravidade dos fatos e do *quantum* imposto, encontrando arrimo, assim, no art. 33, §2º, 'b' e §3º, do Código Penal.

Em arremate, descabida a substituição da sanção corporal por restritivas de direitos, já que a pena ora fixada é superior a 04 anos, esbarrando, assim, em óbice legal previsto no art. 44, do Código Penal.

Nada há, portanto, a ser alterado, devendo a r. sentença subsistir por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, pelo meu voto, **nego provimento ao apelo.**

CAMILO LÉLLIS

Relator