



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000003444

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500459-52.2024.8.26.0594, da Comarca de Bauru, em que é apelante FERNANDO ROSA DE OLIVEIRA, 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: **Repeliram a preliminar arguida e, 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), CAMILO LÉLLIS E EDISON BRANDÃO.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

**EUVALDO CHAIB**

**Relator**

Assinatura Eletrônica

## Voto nº 63170

### **APELAÇÃO CRIMINAL nº 1500459-52.2024.8.26.0594**

Comarca: BAURU - (Processo nº 1500459-52.2024.8.26.0594)

Juízo de Origem: 1ª Vara Criminal

Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Criminal

Apelante: FERNANDO ROSA DE OLIVEIRA

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Relator

### **EMENTA**

**APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE ENTORPECENTE – ABORDAGEM LÍDIMA – EXISTÊNCIA DE CONCRETA E FUNDADA SUSPEITA FORNECIDA PELO PRÓPRIO INCREPADO – PROPOSITO MERCANTIL INELUTÁVEL – APREENSÃO DE MÚLTIPLAS CENTENAS DE SORTIDA DROGA REPARTIDA EM DOSES UNITÁRIAS – RECALCITRÂNCIA ESPECÍFICA – REGIME FECHADO – PRELIMINAR REPELIDA E RECURSO DESPROVIDO.**

### **VOTO DO RELATOR**

FERNANDO ROSA DE OLIVEIRA foi condenado pelo r. Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de BAURU, nos autos do Processo nº 1500459-52.2024.8.26.0594, *sentença da lavra da eminente Juíza de Direito Dra. Érica Marcelina Cruz*, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, às penas de 07 (sete) anos de reclusão, em regime inicial fechado e, pagamento de 699 (seiscentos e noventa e nove) dias-multa, no valor mínimo legal (fls. 183/198).

O apelante foi processado porque no dia 18 de abril de 2024, por volta das 09h30min, na Rua Zenzo Kikuti,

quadra 03, no Jardim Ouro Bauru, foi surpreendido com 15,37 gramas de crack, dividida em 45 porções; 44,19 gramas de cocaína, dividida em 166 eppendorfs; 18,95 gramas de maconha, dividida em 89 porções e mais 104,73 gramas de maconha, dividida em 69 porções, para fins de tráfico.

Apela, assistido apela Defensoria Pública, pleiteando a nulidade da busca pessoal à falta de fundada suspeita e, no mérito, absolvição à anemia probatória e, alternativamente, recálculo da pena (fls. 219/238).

Contrariado o recurso (fls. 242/248), a douta Procuradora de Justiça Dra. Cláudia Moreira França, opina pelo desprovimento (fls. 266/280).

É o relatório.

Trata-se de réu específico reincidente (fls. 42/47 – ação nº 0074718.22-2017.8.26.0050) flagrado em poder 369 (trezentos e sessenta e nove) doses unitárias de sortida droga para venda a consumidores.

É presente a concreta e fundada suspeita para abordagem policial. Com efeito, o recalcitrante caminhava rapidamente naquela manhã pela via pública em direção a motocicleta, carregando nas costas uma mochila. Ao visualizar a viatura policial se aproximando, falou algo rapidamente com o condutor da motocicleta e dele se desviou bruscamente, dando uma espécie de meia-volta e reingressando na via onde havia saído.

A movimentação, incomum, foi notada pelos agentes públicos e, nessa linha, optaram por uma abordagem de rotina. Note-se que os policiais não o conheciam ou estavam no seu encalço, mas tiveram a curiosidade

despertada pela própria ação do réu que, estranhamento, assustou-se com a viatura e mudou de direção abruptamente, conduta que à luz das máximas da experiência, sugere o cometimento de ilícito.

Portanto, suficientemente delineada a fundada e concreta suspeita, na forma do art. 240, §2º, em concerto com o art. 244, do Código de Processo Penal, legitimando, por conseguinte, a revista pessoal independente de mandado. Em resumo, nos termos do art. 244 do Código de Processo Penal, a busca pessoal independerá de mandado quando houver prisão ou fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de entorpecente variado, porquanto amparada em fundadas razões, de sorte que a investida policial é devidamente justificada nas circunstâncias do caso concreto.

Nesse sentido: Apelação Criminal nº 1501263-79.2023.8.26.0618, Rel. Des. ROBERTO PORTO; julgada em 22 de janeiro de 2024; Apelação Criminal nº 1500641-60.2019.8.26.0320, Rel. Des. GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

Inequívoco, em tal cenário, que o comportamento daquele que, ao avistar policiais, muda de direção e apressa o passo, iniciando rota de fuga, em evidente adoção de conduta nervosa, incomum, suspeito, máxime quando tudo se dá num tradicional ponto de venda de droga da urbe, torna legítima a busca pessoal feita por agentes públicos. Aliás, é o quanto se expôs em v. aresto recentíssimo desta Câmara (Apelação Criminal nº 1508117-61.2024.8.26.0228, voto nº 62.213, julgada à

unanimidade em 23 de outubro de 2024).

A preliminar, destarte, é repelida.

Sólida é a prova da mercancia.

O infrator, na rota de fuga, dispensou a mochila. Com efeito, quando os servidores públicos o alcançaram na rota de evasão, ele tinha em seus domínios somente aparelho celular e R\$ 70,00, em cédulas pequenas. Ocorre que os diligentes policiais, refizeram o trajeto do infrator e localizaram pendurada em portão de imóvel, pelo lado interno, a mochila que ele carregava com uma quantidade exorbitante de entorpecente e mais R\$ 31,00, também em cédulas menores.

O réu tentou desnaturar os fatos e aduzir que a mochila não lhe pertencia, numa fala sem lastro e isolada. Anote-se, por oportuno, que não basta ao réu alegar o que lhe aprouver para combalir o teor da acusação imputada, na medida em que *“simples afirmação, sem o prestígio e o conforto de outras provas, colocando-se em ângulo sombrio nos autos, não é suficiente para trazer ao descortino 'in dúbio pro reo'”* (FERNANDO ALMEIDA PEDROSO, Prova Penal, Aide, p. 51).

Noutra ponta, nada em todo caderno processual recomenda que a incriminação seja obra diabólica de servidores predispostos a inculpar o réu. Daí porque a exculpa tem contorno de falácia. Razoável crer que policiais perambulariam pela urbe com múltiplas centenas de entorpecente em seus domínios somente para encontrar pessoas com antecedentes e incriminá-las?

A resposta só pode ser negativa.

O dolo do agente, que não pode ser inferido de forma direta, é delineado na espécie seguramente pela prova indiciária, também pelas circunstâncias da captura, tal como a maneira com que o polpudo entorpecente era acondicionado e fatores externos que ornamentaram a investida policial. A forma de acondicionamento do variado entorpecente em adição às circunstâncias em que os fatos versados se sucederam, revelado está o propósito mercantil.

Aliás, quanto à falta de robustez da palavra do inculpado e a possibilidade de edição do édito condenatório, confira-se: MARIA THEREZA ROCHA DE ASSIS MOURA, A Prova por Indícios no Processo Penal, 1ª ed., Saraiva, 1994, p. 75. E se há prova da inculpação irrefutável, não há razão para rechaçá-la. E o dolo de traficante é indubitoso (RT 763/690), restando afastada a pretensão desclassificatória.

Os agentes públicos, de outra banda, lançam relato incriminador contra o réu. Quanto à validade da palavra de policiais, vale, mais uma vez, conferir a doutrina (FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO, Código de Processo Penal Comentado, 3ª ed., Saraiva, 1998, I, p. 402) e a jurisprudência (RT 715/439, 742/615 e 752/589) para que não se argua invalidade.

Na obra precitada, o *ilustre penalista acentua com propriedade e ênfase: “ninguém sabe onde e a que horas o crime vai eclodir. Tanto pode ser nas vias públicas, nos palácios, como nas zonas licenciosas da cidade. Por isso, nenhuma restrição à capacidade para depor”*.

Por sinal, como assentado, em casos como o

presente, não se pode negar a validade da prova indiciária ou circunstancial, cujo valor é o mesmo da direta, posto que reconhecida pelo sistema do livre convencimento, adotado pelo Código de Processo Penal (FREDERICO MARQUES, Elementos de Direito Processual Penal, 1ª ed., Forense, 1961, II, nº 525, p. 378; MAGALHÃES NORONHA, Curso de Direito Processual Penal, 3ª ed., Saraiva, 1969, nº 79, p. 142; ADALBERTO CAMARGO ARANHA, Prova no Processo Penal, 3ª ed., Saraiva, 1994, XVI, 5.1, p. 169).

Oportuno, ainda, transcrever lição de JOÃO GASPAR RODRIGUES: *“para formação de juízo de certeza razoável sobre comércio de entorpecentes, não é necessário prova efetiva do tráfico. O conjunto de indícios e elementos que cercam o agente infrator pode fornecer o material de convencimento da traficância. Inexige-se, portanto, prova flagrancial do comércio ilícito, bastando, como já dito, elementos indiciários, como 'confissão extrajudicial, a quantidade e qualidade do material apreendido, a conduta e os antecedentes do agente, bem como as circunstâncias da prisão' (art. 37, LT), ser substância oriunda de área e rota de comércio ilícito etc. Erigir-se, como regra, a necessidade de prova direta da finalidade comercial da substância entorpecente em poder do acusado, para fazer incidir o art. 12, por um lado é inviabilizar o combate ao tráfico e ao mesmo tempo dar ensejo à disseminação do comércio ilícito. Além de sob ponto de vista jurídico constituir-se numa teratologia”* (Tóxicos: abordagem crítica da Lei nº 6.368/76, Campinas, p. 157).

Sendo assim, não há que se falar em

absolvição à insuficiência probatória, tampouco em desclassificação da conduta, vez que inequívoca a tenaz vocação do réu para o comércio clandestino.

Quanto à dosimetria da pena, houve recrudescimento da pena-base com estribo no art. 42 da Lei Especial, porquanto há excessiva porção unitária de sortida droga apreendida, bem como novel aumento na fase intermediária por força da recidiva (fls. 42/47 – ação penal nº 0074718.22-2017.8.26.0050), resultando no patamar final da decisão hostilizada.

A calibragem mais aguda na segunda fase da fixação da pena deu-se porque a recidiva é específica, circunstancia o que delineia maior censura e reprovação (STJ, HC 394149/SP e HC226559/RJ; Apelação Criminal nº 1500575-03.2022.8.26.0441 – voto nº 57.750). O inicial regime fechado se dá por imperativo da norma, frente a biografia do réu.

Nada a ser recalibrado, portanto.

Diante do exposto, pelo meu voto, repele-se a preliminar arguida e, nega-se provimento ao recurso.

**EUVALDO CHAIB**

Relator