



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000302153

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501334-81.2023.8.26.0618, da Comarca de Campos do Jordão, em que é apelante ODAIR DA SILVA AMARAL, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Conheceram 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 LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA.

São Paulo, 28 de março de 2025.

MARCIA MONASSI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº. 6471

Apelação Criminal com revisão nº. 1501334-81.2023.8.26.0618

Relatora: **Desembargadora Marcia Monassi**

Órgão Julgador: **3ª Câmara de Direito Criminal**

Comarca: Campos do Jordão/2ª Vara

Juiz: Guilherme Henrique dos Santos Martins

Apelante: Odair da Silva Amaral

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DESPROVIDO. I. Caso em Exame: Apelação interposta contra sentença que condenou o réu ao cumprimento de 6 (seis) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 600 (seiscentos) dias-multa, no valor mínimo unitário, tendo-o como incurso no art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/2006. A Defesa busca absolvição, alegando nulidade da busca pessoal e, conseqüentemente, inexistência de provas válidas à condenação, porquanto ilícitas por derivação. No mérito, aduz insuficiência do conjunto probatório e, subsidiariamente, pretende abrandamento da pena. **II. Questão em Discussão:** A questão em discussão consiste em verificar: a validade da busca pessoal realizada; a suficiência das provas para a condenação por tráfico de drogas; a adequação da pena aplicada frente às particularidades do caso concreto. **III. Razões de Decidir:** Lícitude da abordagem e da busca procedidas, motivadas por fundada suspeita da prática de tráfico de drogas. Os depoimentos dos policiais são coerentes e suficientes para embasar a condenação pelo crime de tráfico, inexistindo prova da intenção de incriminar os réus injustamente. As circunstâncias do flagrante não autorizam a desclassificação da conduta. Os maus antecedentes ostentados pelo acusado obstam o reconhecimento da modalidade privilegiada do tráfico, conforme literalidade do art. 33, §4º, da Lei de Drogas, e o conseqüente abrandamento da pena. Tratando-se de acusado reincidente, é inviável o início de cumprimento da pena no regime intermediário. **IV. Dispositivo e Tese:** Recurso desprovido. Tese de julgamento: A busca pessoal realizada é válida, em casos de flagrante delito ou de fundada suspeita. Depoimentos de agentes de segurança pública, quando coerentes e corroborados por provas materiais, são suficientes para condenação. Os maus antecedentes inviabilizam a aplicação a causa de diminuição do art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006. **Legislação Citada:** Lei nº 11.343/2006, art. 33, caput e §4º; Código Penal, art.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

33, §2º, b. **Jurisprudência Citada:** STJ, AgRg no REsp n. 1.922.590/PE, Rel. Min. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 19/9/2022.

Trata-se de apelação interposta por **Odair da Silva Amaral** (fls. 528/536) contra r. sentença (fls. 462/476) que o condenou ao cumprimento de 6 (seis) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 600 (seiscentos) dias-multa, no valor mínimo unitário, tendo-o como incurso no art. 33, *caput*, da Lei nº. 11.343/06.

Pugna a Defesa pela reforma da sentença, com vistas à absolvição e, subsidiariamente, ao abrandamento da pena. Sustenta nulidade da busca pessoal e, conseqüentemente, inexistência de provas válidas à condenação, porquanto ilícitas por derivação. A respeito, argumenta que inexistia fundada suspeita da prática de crime, aduzindo que a denúncia anônima não se presta para tanto.

Relativamente ao mérito, alega que a prova é frágil para embasar o decreto condenatório, destacando a versão apresentada pelo réu e a ausência de indícios de mercancia. Caso mantida a condenação, requer fixação da pena-base no patamar mínimo legal, aplicação do redutor descrito no art. 33, §4º da Lei de Drogas, imposição de regime inicial aberto e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Afirma que o acusado ostenta condenação pretérita já atingida pelo período depurador e que a qualidade da droga apreendida não justifica, por si só, o afastamento da causa de diminuição em comento, inferindo ausência de provas da dedicação do réu a atividades

criminosas ou de sua participação em organização criminosa.

O Ministério Público apresentou contrarrazões às fls. 574/578. Aduziu o acerto da sentença e reiterou as alegações finais, nos termos do Ato Normativo nº 536/2008-PGJ-CGMP.

A douta Procuradoria de Justiça Criminal, em parecer do Dr. Edson José Rafael, manifestou-se pelo desprovimento do apelo (fls.588/592).

Inexiste oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

A preliminar arguida confunde-se com o mérito, que passo a analisar.

Consta da denúncia (fls. 01/02) que, por volta de 19h30 do dia 18 de julho de 2023, na Rua Geraldo Félix Pereira, nº. 917, no Município e Comarca de Campos do Jordão, Alan Eugenio Pinto participava do crime de tráfico de drogas praticado por Odair da Silva Amaral Junior, que trazia consigo, para fins de tráfico, 97 pinos de cocaína, pesando cerca de 112,04g (peso bruto), 146 pedras de “crack”, pesando cerca de 42,89g (peso bruto) e 11 trouxinhas de papel de maconha, pesando cerca de 34,5g (peso bruto), sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar

Narra a inicial acusatória que “*policiais militares receberam informação anônima de que dois indivíduos estavam realizando narcotráfico no local dos fatos ('escadão' desmoronado), motivo pelo qual se deslocaram até lá. Logo na chegada, os policiais surpreenderam e abordaram o denunciado ALAN. Na sequência, visualizaram o denunciado ODAIR mexendo no matagal ao lado do 'escadão', motivo pelo qual foi também abordado. Em revista pessoal, foi localizado com ALAN uma cédula de R\$2,00 e um aparelho celular, tendo ele informado que o aparelho pertencia a ODAIR. Já na posse de ODAIR foram localizadas 16 (dezesseis) pedras de crack e R\$ 57,00 em espécie, em notas diversas. No local onde ODAIR estava, foi apreendida uma sacola contendo mais 130 (cento e trinta) pedras de crack, 11 (onze) 'trouxinhas' de maconha e 97 (noventa e sete) pinos de cocaína. Em solo policial, ALAN confessou que estava exercendo a função de 'olheiro' do tráfico e receberia o valor de R\$10,00 por hora de ODAIR, o qual estava na função da venda. Assim agindo, ALAN ofereceu auxílio material para a execução do crime.*”.

Constam do processo auto de prisão em flagrante delito (fl. 05), boletim de ocorrência (fls. 06/11), termos de depoimentos e interrogatórios prestados em solo policial (fls. 12/13, 14/15, 16, 17), auto de exibição e apreensão (fls. 23/24), auto de constatação preliminar de substância entorpecente (fls. 25/26, 57/58), fotografias do material apreendido (fls. 40/41), laudos de exames de corpo de delito (fls. 69, 70), laudo de exame químico-toxicológico definitivo (fls. 122/124), comprovante de depósito judicial (fl. 158), relatório de investigação policial (fl. 159), auto de incineração de substâncias entorpecentes (fls.

227/238), prova oral colhida pelo sistema de gravação audiovisual (fls. 393/395).

A prova é segura para embasar o decreto condenatório.

Na Delegacia, Odair da Silva Amaral Junior optou por permanecer em silêncio e manifestar-se somente em juízo, oportunidade que negou a prática do crime. Disse que, momentos antes da prisão, havia encontrado o corréu Alan no começo do “escadão” e comprado 16 pedras de *crack*, para consumo próprio, de um indivíduo alto, moreno, que vestia camiseta vermelha. Ouviu grito sinalizando a aproximação dos policiais e, em seguida, foram abordados e injustamente acusados de serem proprietários das demais porções de drogas. Levava consigo uma sacola contendo bolachas e a jogou no chão, na ocasião. Não manipulou sacola contendo drogas. Desconhece o motivo da versão apresentada pelo corréu Alan na Delegacia. No momento da abordagem, ficaram separados e foram conduzidos ao Distrito Policial em viaturas diferentes. Não o conhecia anteriormente. É usuário de drogas desde os 15 anos e já foi internado em clínica para tratamento de dependentes químicos. Trabalhava como carpinteiro em uma pousada, havia sete anos. Já havia sido abordado pelos policiais em outra oportunidade, no mesmo local, e foi liberado porque ainda não tinha comprado drogas. Após os fatos ora em julgamento, mais precisamente em janeiro, estava comprando *crack* quando foi novamente preso, mas foi liberado na audiência de custódia. Não exerce tráfico de drogas. Dirigia-se ao local para comprar drogas, quando recebia “vale” de seu empregador. O celular apreendido não lhe pertencia, sequer possuía celular.

Mas a negativa do réu permaneceu isolada e destoa dos demais elementos de provas que constam dos autos.

Na fase inquisitiva, os policiais militares Tadeu Renato Barbosa Nunes e Tiago da Silva Borges narraram, identicamente, que *“encontravam-se de serviço na Equipe de Força Tática, e quanto estavam patrulhando pela Rua Geraldo Felix Pereira, foram informados por um transeunte, o qual não quis se identificar por temer represálias, tendo ele dito-lhes que haviam dois indivíduos no escadão desmornado realizando mercancia ilícita de substância entorpecente. Ato contínuo, dirigiram-se até o local, onde logo na chegada, surpreenderam e abordaram o indivíduo aqui identificado como sendo Alan Eugênio Pinto, na sequência, também visualizaram outro indivíduo mexendo no matagal ao lado do aludido escadão, sendo ele também abordado na sequência e identificado como Odair da Silva Amaral Júnior. Quando submetidos a busca pessoal, localizaram na posse de Alan, uma cédula no valor de R\$2,00 e um telefone celular; que ao ser indagado da procedência do celular, Alan afirmou pertencer a pessoa de Odair; que na posse de Odair localizaram 16 (dezesesseis) pedras de crack e o valor de R\$57,00 (cinquenta e sete reais) em espécie com notas diversas. No momento da vistoria no escadão, foi localizado onde Odair estava mexendo, uma sacola amarela contendo 130 (cento e trinta) pedras de crack, 11 (onze) trouxinhas de maconha e 97 (noventa e sete) pinos plásticos transparentes contendo um pó de cor branca com características semelhantes ao entorpecente conhecido popularmente por cocaína. Diante do acima exposto, e das versões apresentadas pelos abordados, foi dada voz de prisão para Alan Eugênio Pinto e Odair da*

Silva Amaral Júnior, pela prática de tráfico de drogas, sendo a ocorrência apresentada neste Plantão Policial, onde a Autoridade Policial ratificou a voz de prisão e adotou as medidas cabíveis de polícia judiciária.” (sic – fls. 12/13, 14/15).

Em Juízo, os policiais ratificaram tais informes.

Tadeu Renato Barbosa Nunes afirmou que um transeunte havia informado que dois indivíduos estavam traficando drogas no “escadão”, conhecido como ponto de venda de drogas. Dirigiram-se ao local e estacionaram a viatura de forma que não fossem vistos. Viram Alan descendo o “escadão” e ele foi prontamente detido pelo Soldado Silva Borges. O depoente, então, visualizou Odair mexendo no mato que beirava o “escadão” e, em seguida, passou a descer. Procedeu, então, à abordagem. Em busca pessoal, encontraram R\$2,00 (dois reais) e um celular, em poder de Alan, e R\$57,00 (cinquenta e sete reais) e 16 pedras de crack, na posse de Odair. Ao verificar o matagal manipulado por Odair, localizou uma sacola contendo 130 pedras de crack, 11 porções de maconha e 97 pinos de cocaína. Indagados, Alan admitiu atuar como “olheiro”, que receberia R\$10,00 reais por hora de atividade e que estava na função desde às 17h00 daquele dia. Odair, por sua vez, alegou que a droga que possuía seria destinada a consumo próprio. Odair é conhecido nos meios policiais, por denúncias de envolvimento no tráfico e já havia sido visto em outras ocasiões, nas quais logrou êxito na fuga.

Tiago da Silva Borges confirmou integralmente a versão do colega de farda. Acrescentou que, assim que receberam a informação do

tráfico, deslocaram-se ao local. Alan alegou que o celular pertencia a Odair. Alan foi solto em audiência de custódia e, uma semana depois, foi novamente preso. Da mesma forma, Odair voltou a ser preso em janeiro, também por tráfico de drogas. Ele era responsável pela venda e pelo reabastecimento da “biqueira”. No momento da prisão, Alan e Odair estavam distantes cerca de cinco ou dez metros um do outro. Na ocasião, somente os dois estavam no local.

Ainda, há de se ter em conta a confissão manifestada pelo corréu à autoridade policial. Embora retratada em juízo, ajusta-se perfeitamente às provas produzidas sob o crivo do contraditório. Na ocasião, Alan Eugenio Pinto afirmou: *“quanto aos fatos, na data de hoje, estava na função de olheiro na boca do bueiro no bairro Britador, e para tanto iria receber o valor de dez reais por hora da pessoa de Odair, o qual estava na função vendendo; que ouviu vozes dizendo que a Polícia Militar estava se aproximando do local; Que saiu andando na intenção de se afastar; que Odair saiu correndo subiu o escadão para esconder a droga dele, porém, foram abordados pelos policiais. Indagado há quanto tempo Odair estava traficando no local, respondeu que não sabe informar, pois não o conhecia anteriormente. Indagado a quem pertencia o telefone celular LG modelo Dual Sim, respondeu que pertence a Odair.”* (sic – fl. 16).

Pois bem.

Não há que se duvidar, a princípio, da validade dos depoimentos de agentes de segurança pública, notadamente quando em

harmonia com o conjunto probatório. Conforme assente jurisprudência, *“o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova”* (AgRg no HC n. 672.359/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 22/6/2021, DJe 28/6/2021; AgRg no REsp n. 1.922.590/PE, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 19/9/2022).

No caso vertente, os policiais militares apresentaram versões coerentes e harmônicas entre si, em todas as oportunidades em que ouvidos. Outrossim, inexistiu qualquer razão que se leve a crer que tais pessoas pretendiam incriminar gratuitamente os réus, especialmente porque estes sequer aventaram a existência de qualquer animosidade entre eles.

Os entorpecentes foram efetivamente apreendidos (fls. 23/24) e periciados (fls. 122/124), tratando-se de **29,68g de cocaína, 30,53g de crack e 21,72g de maconha**, divididos, respectivamente, em 97, 146 e 11 porções (fls. 25/26, 57/58).

Neste ponto, cumpre assentar licitude da abordagem e da busca pessoal procedidas. Ao contrário do que pretende fazer crer a Defesa, trata-se de claro estado de flagrância, propiciado por ação plenamente regular dos agentes públicos.

Extraí-se da narrativa dos policiais que, na ocasião, eles haviam sido informados por transeunte do tráfico de drogas praticado por dois indivíduos, em lugar já conhecido como ponto de venda de drogas. Para lá se dirigiram e se depararam tão somente com os acusados. Não havia outras pessoas no local. O apelante, especificamente, foi visto manipulando o matagal, tal como comumente agem os traficantes, na ocultação de drogas e dinheiro recebidos em vendas anteriores. Tais circunstâncias, de fato, propiciam fundada suspeita da prática de crime, a legitimar a abordagem e busca pessoal.

Acrescento que os agentes públicos, durante o exercício de suas funções, utilizam de sua experiência profissional para identificar atitudes suspeitas ao seu redor, ainda que tal identificação venha acompanhada de certo grau de subjetivismo. Cuida-se do “*tirocínio policial*”, desenvolvido por esses profissionais a partir do aprendizado prático adquirido no cotidiano, por meio do qual desenvolvem extraordinária capacidade de percepção e faculdade sensorial para identificar detalhes úteis na prevenção e na repressão ao crime – que, muitas vezes, passam despercebidos pelo restante da população.

Não devem os magistrados alargar o que se prevê na legislação, nesse sentido, para tolher tal habilidade, sob pena de favorecer a prática criminosa e a impunidade. Por esse motivo, o artigo 240, § 2º, do Código de Processo Penal não estabeleceu – e não poderia fazê-lo – parâmetros objetivos para caracterizar “*fundadas razões*”.

E isso se dá em razão de este termo ser, por essência, subjetivo. Sua escolha pelo legislador revela sua intenção de criar um rol

amplo e abstrato de condutas que poderiam eventualmente caracterizá-la. É bem verdade, pois, que qualquer tentativa de limitar o conceito de “fundada suspeita”, taxando cenários para sua configuração, prejudicaria diretamente a atividade policial no combate à criminalidade, perturbando a segurança e a ordem públicas.

Por óbvio, o poder de polícia não comporta atitudes arbitrárias ou discricionárias por quem o detém, de modo que é mesmo inadmissível que buscas pessoais sejam realizadas em virtude, tão somente, de características subjetivas do indivíduo, como aquelas relacionadas à sua raça ou aparência, por exemplo. Contudo, não é isso o que se verifica nos presentes autos.

Reitero que os agentes de segurança pública haviam recebido informação de que dois indivíduos traficavam drogas no local e, no momento da incursão policial, somente eles ali estavam. O apelante, especificamente, foi visto manipulando o matagal, tal como comumente agem os traficantes, na ocultação de drogas e dinheiro recebidos em vendas anteriores. Então, na abordagem, depararam-se com a posse e guarda das drogas e, conseqüentemente, com o estado de flagrância, que ocasionou a prisão do réu.

Constata-se, assim, licitude da abordagem e da busca procedidas.

Por oportuno, observo que o ora apelante foi denunciado e processado pelo crime de tráfico de drogas na modalidade “trazer consigo”. Para a caracterização deste delito, basta que o acusado tenha,

junto de si, a droga, com a finalidade de venda, entrega e/ou fornecimento a terceiros – precisamente o caso dos autos, conforme indicam as provas supramencionadas.

Por certo, a situação em apreço não autoriza desclassificação da conduta para aquela tipificada no art. 28, da Lei de Drogas, notadamente ao se considerar que seu §2º, do art. 28, estabelece que *“Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente”*.

No caso concreto, a simples verificação da quantidade de droga apreendida afasta tal hipótese.

Em suma, estão consolidadas, à saciedade, as provas do narcotráfico, pela quantidade das drogas encontradas e, notadamente, pelo flagrante próprio, desprovido de qualquer mácula de ilicitude.

Passo a analisar a pena aplicada, que não comporta qualquer reparo.

Verifica-se que, na primeira fase da dosimetria, a pena-base foi fixada 1/5 (um quinto) acima do patamar mínimo legal, considerando-se os maus antecedentes ostentados pelo acusado (de fato configurados: ação penal nº. 000486-16.2009.8.26.0116 – fls. 155/156), bem como a natureza *“altamente lesiva”* da cocaína e do crack apreendidos.

De fato, conforme preceptivo do art. 42 da Lei nº.

11.343/2006, a natureza e quantidade das substâncias devem ser consideradas na primeira fase de dosimetria da pena. No caso concreto, para além dos maus antecedentes já mencionados, trata-se de tráfico de **29,68g de cocaína, 30,53g de crack e 21,72g de maconha**, divididos, respectivamente, em 97, 146 e 11 porções, quantidade e variedade expressivas de entorpecentes, pelo que reputo adequada a exasperação, mantendo-a.

Na segunda fase, não incidiram quaisquer circunstâncias agravantes ou atenuantes, já que, de fato, não se mostram presentes.

Na terceira fase, o Juízo *a quo* acertadamente afastou a incidência da causa de diminuição do art. 33, §4º, da Lei nº. 11.343/06, em razão dos maus antecedentes ostentados.

Ao contrário do que sustenta Defesa, tal circunstância, por si só, obsta o reconhecimento da modalidade do tráfico, conforme literalidade do referido dispositivo legal: “*Nos delitos definidos no caput e no §1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.*”.

Ainda, correta a fixação de regime fechado para início de cumprimento de pena, ao se ter em vista o disposto no art. 33, §2º, b”, do CP (“o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

regime semi-aberto”) – logo, tratando-se de acusado reincidente, é inviável o início de cumprimento da pena em regime diverso do fechado.

Ademais, o montante da pena privativa de liberdade e a reincidência inviabilizam a substituição por restritivas de direitos e a suspensão condicional.

Ante o exposto, conclui-se imperiosa a manutenção da sentença, escoreita na solução da lide e devidamente fundamentada.

Posto isso, pelo meu voto, **conheço nego provimento** ao recurso.

MARCIA MONASSI
Relatora