



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000369387

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500170-30.2021.8.26.0593, da Comarca de Pompéia, em que é apelante VICTOR HUGO GOMES DE OLIVEIRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **afastadas as preliminares, CONHECERAM e DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, para reformar a r. sentença em parte, afastando-se as circunstâncias judiciais da primeira fase, ficando o réu VICTOR HUGO GOMES DE OLIVEIRA condenado, como incurso no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, à pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo, acrescidos dos reajustes legais, mantida a r. sentença, no mais, por seus próprios fundamentos. Após o trânsito em julgado, expeça-se o mandado de prisão. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FERNANDO SIMÃO (Presidente), FREITAS FILHO E IVANA DAVID.

São Paulo, 14 de abril de 2025.

FERNANDO SIMÃO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO nº 41.945

APELAÇÃO nº 1500170-30.2021.8.26.0593

COMARCA: Pompeia – 1ª Vara

Apelante: VICTOR HUGO GOMES DE OLIVEIRA

Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Caso em Exame

1. Réu condenado por tráfico de drogas, com pena inicial de 7 anos de reclusão e 700 dias-multa. A defesa alegou nulidade da prova e pediu redução da pena e alteração do regime para semiaberto.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em verificar a legalidade da prova obtida por busca pessoal e a adequação da pena e do regime de cumprimento.

III. Razões de Decidir

3. A busca pessoal foi legal, realizada em contexto de fundada suspeita, conforme jurisprudência dos tribunais superiores.

4. A pena foi readequada para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, uma vez que a natureza e quantidade das drogas deste caso não justificam exasperação da pena-base. Incidiu, na segunda fase, a agravante da reincidência.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso parcialmente provido.

Tese de julgamento: 1. A busca pessoal em contexto de fundada suspeita é legal. 2. A natureza e a quantidade de drogas não apresentam relevo a demandar aumento na pena-base.

Legislação Citada:

Lei n. 11.343/06, art. 33, caput; Código Penal, art. 33.

Jurisprudência Citada:

HC 900.035/RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 09/04.2024; HC 74.608-0/SP, Rel. Min. Celso de Mello.

Adotado o relatório da r. sentença de fls. 440/447,

acrescenta-se que o réu **VICTOR HUGO GOMES DE OLIVEIRA** foi condenado, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06, à pena de 07 (sete) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, e ao pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, tendo sido negado o recurso em liberdade.

Inconformado, apela o réu, sustentando a nulidade da prova obtida por meio ilegal. No mérito, requer a redução da pena-base e fixação do regime semiaberto para o cumprimento da pena (fls. 453/455).

Regularmente processado o recurso, nesta instância, o parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça é pelo não provimento do apelo (473/486).

É o relatório.

Preliminarmente, não há falar em ilicitude de prova decorrente de busca pessoal promovida pelos policiais.

Com efeito, a abordagem do acusado se deu em contexto de fundada suspeita, na medida em que o réu, pessoa desconhecida em cidade de 7 (sete) mil habitantes, apresentou nervosismo ao avistar a chegada da polícia, enquanto trafegava à meia-noite.

E, uma vez abordado, deu-se a apreensão de

entorpecentes, em situação flagrancial, tarefa, aliás, que incumbia aos policiais, por ser este seu dever legal e constitucional.

Ressalta-se que, diferentemente do sustentado pela defesa, o entendimento atual dos tribunais superiores é quanto à legalidade da busca pessoal em situações análogas:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. 1. **BUSCA PESSOAL. FUNDADAS RAZÕES PRESENTES. AUSÊNCIA DE NULIDADE.** 2. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É manifesta a existência de fundadas razões para a abordagem do corréu, uma vez que este passou apressadamente pelo policial, demonstrando nervosismo ao se aproximar de uma motocicleta, contexto que revela dados concretos, objetivos e idôneos aptos a legitimar as diligências. Desse modo, a busca pessoal traduziu exercício regular da atividade investigativa promovida pela autoridade policial.

- Nas palavras do Ministro Gilmar Mendes, "se um agente do Estado não puder realizar abordagem em via pública a partir de comportamentos suspeitos do alvo, tais como fuga, gesticulações e demais reações típicas, já conhecidas pela ciência aplicada à atividade policial, haverá sério comprometimento do exercício da segurança pública" (RHC 229.514/PE, julgado em 28/8/2023).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.(HC 900.035/RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 09/04.2024, p. 16.04.2024)

Ademais, cedição é que o crime de tráfico de drogas, notadamente na modalidade *trazer consigo*, verbo nuclear do tipo penal em que se enquadra a conduta atribuída ao apelante, ser crime permanente, sua consumação se prolonga no tempo, razão pela qual torna legítima a sua prisão em flagrante, no momento em que trazia as substâncias entorpecentes consigo.

Deste modo, fica afastada a preliminar de ilicitude de prova.

E, no mérito, a r. sentença recorrida deu correta solução à ação penal, bem analisando as provas dos autos.

A materialidade está comprovada pelo boletim de ocorrência de fls. 05/07, auto de exibição e apreensão de fls. 09, pelo laudo de constatação de fls. 14/16 e pelo laudo de exame químico-toxicológico de fls. 156/161.

E a autoria também restou incontestada. O réu foi preso em flagrante delito, porque trazia consigo para fins de tráfico, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, quatro (04) invólucros plásticos contendo em seus interiores cocaína, em seu bolso, bem como transportava e mantinha em depósito, cinquenta (50) invólucros plásticos contendo em seus interiores cocaína, um (01) invólucro plástico contendo em seu interior maconha, que estava dentro de seu veículo, além de um (01) celular Motorola, e a quantia de R\$ 486,00 (quatrocentos e oitenta e seis reais) em dinheiro, que foram

apreendidos eis que relacionados com o tráfico, existindo a certeza visual do crime.

A par disso, a prova oral produzida sob o crivo do contraditório é isenta e incriminadora, emergindo absoluta certeza da prática do delito, exatamente como narrado na peça incoativa.

Com efeito, as testemunhas Rafael e André, policiais militares, narraram que estavam em patrulhamento quando visualizaram o réu dentro do veículo, que aparentou nervosismo ao vê-los. Encontraram dentro do carro porções de cocaína e maconha, e mais porções de cocaína em uma mala no banco de trás, além de mais de R\$400,00 (quatrocentos reais) em espécie.

Sobre a palavra dos policiais, importante frisar que eles exercem função pública relevante e presumidamente cumpre a lei. Não existe razão para desmerecer seus depoimentos, até mesmo porque coesos e harmônicos, na mesma linha do que disseram na fase inquisitiva.

A propósito, assim já se posicionou o E. Supremo Tribunal Federal:

“O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais – especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório – reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. O

depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que esse servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar – tal como ocorre com as demais testemunhas – que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos”. (HC 74.608-0/SP – Rel. Min. Celso de Mello).

O réu, em solo policial, reservou-se ao direito de permanecer em silêncio e, em juízo, não foi ouvido, tendo sido regularmente decretada a sua revelia.

Vê-se, portanto, que não há nos autos qualquer elemento a enfraquecer o conjunto probatório, que é coeso, uma vez que a fala dos policiais se coadunam com os demais elementos, em especial auto de exibição e apreensão do dinheiro e das drogas, e laudos periciais que confirmam a qualificação de entorpecentes.

Reitera-se, neste ponto, que as provas obtidas através da abordagem policial são legais, não sendo o caso de seu desentranhamento.

Saliente-se, ademais, que o crime de tráfico é de perigo abstrato, punindo-se a conduta pelo risco que ela representa para a saúde pública, de modo que não há necessidade de efetiva prática de ato de comércio, bastando que o agente seja apanhado trazendo consigo, guardando ou mantendo em depósito substância entorpecente com finalidade de venda.

Nesse sentido:

Para que haja tráfico, não é mister seja o infrator colhido no próprio ato de venda da mercadoria proibida. O próprio art. 37 da Lei Antitóxicos dá as coordenadas da caracterização do tráfico ao estipular que essa classificação se fará em consonância com a natureza e a quantidade da substância apreendida, o local e as condições em que se desenvolveu a ação criminosa, as circunstâncias da prisão, bem como a conduta e os antecedentes do agente. (TJSP – AC 20.239 – Rel. Geraldo Gomes – RT 584/347).

TÓXICO – Tráfico – Caracterização – Ré surpreendida com tóxicos acondicionados para venda – Flagrante verificado enquanto tentava desvencilhar-se do entorpecente – Prova segura da posse da substância e da materialidade – Condenação mantida – Recurso não provido. (Apelação Criminal nº 212.768-3 – Araçatuba – 1ª Câmara Criminal – Relator: David Haddad – 11.08.97 – V.U.)

E o fato de o réu ser eventualmente usuário de drogas não elide a concomitante atividade de traficância, muitas vezes praticada para manter o próprio vício.

Outro não é o entendimento jurisprudencial:

“A alegação de viciado não obsta o reconhecimento da figura do traficante, mormente há hipótese vertente, em que ambas se mesclam num mesmo agente, preponderando a última, de maior gravidade” (TJSP – RJTJSP 101/498).

A prova, como se nota, é plenamente desfavorável ao apelante, não restando dúvida quanto ao intuito comercial que tinha, levando-se em consideração as circunstâncias que levaram à sua prisão em flagrante. A condenação do réu pelo crime de tráfico de drogas, portanto, era mesmo de rigor, não havendo se falar em absolvição.

A pena, todavia, comporta reparos.

Na primeira fase, a natureza das drogas não justifica o aumento, nem a quantidade é expressiva. Assim, fixo a pena no mínimo legal, em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

Na segunda fase, deve incidir apenas a agravante da reincidência, no patamar de 1/6 (um sexto). Assim, procedendo-se à readequação, estabelece-se a pena em **5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.**

Por fim, não era mesmo o caso de incidência do tráfico privilegiado, pela vedação legal aos reincidentes.

Quanto ao regime fixado, o inicial fechado para o cumprimento das penas se mostra correto. A gravidade do crime assim o recomenda, sendo comparado a crime hediondo, o que enseja a aplicação, inicialmente, de um regime mais severo, mostrando à sociedade a eficaz repressão a esse tipo de delito.

Não é só. Quem envereda para a prática desse tipo de

criminalidade, indisfarçavelmente tem personalidade deturpada, causadora de risco à ordem pública.

Além disso, a condição de reincidente assim o recomenda, sendo a única compatível, conforme o art. 33 do Código Penal.

Destarte, a r. decisão monocrática merece reforma, apenas para fixar a pena no mínimo legal na primeira fase da dosimetria.

Ante o exposto, por meu voto, afastadas as preliminares, **CONHEÇO e DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, para reformar a r. sentença em parte, afastando-se as circunstâncias judiciais da primeira fase, ficando o réu **VICTOR HUGO GOMES DE OLIVEIRA** condenado, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06, à pena de **5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão**, a ser cumprida em regime inicial fechado, e ao pagamento de **583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa**, no valor unitário mínimo, acrescidos dos reajustes legais, mantida a r. sentença, no mais, por seus próprios fundamentos.

Após o trânsito em julgado, expeça-se o mandado de prisão.

FERNANDO SIMÃO

Relator