



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000390312

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501721-22.2024.8.26.0599, da Comarca de Piracicaba, em que é apelante LUÍS GUILHERME GRACIANO SOARES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª 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 ALEX ZILENOVSKI (Presidente), ROBERTO SOLIMENE E LAERTE MARRONE.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

ALEX ZILENOVSKI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 36343 **RELATOR - 2ª CÂMARA**
APELAÇÃO Nº 1501721-22.2024.8.26.0599
COMARCA: PIRACICABA
APELANTE: LUÍS GUILHERME GRACIANO SOARES
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

***TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES** — Existência de prova
segura da autoria e materialidade do tráfico — Condenação mantida.*

PENAS CRITERIOSAMENTE FIXADAS

RECURSO IMPROVIDO.

Vistos etc.

Adotado o relatório da r. sentença atacada (fls. 161/167), acrescenta-se que **LUÍS GUILHERME GRACIANO SOARES**, por infração ao artigo 33, “caput”, da Lei n.º 11.343/06, foi condenado às penas de 7 anos, 2 meses e 12 dias de reclusão, em regime fechado, com pagamento de 720 diárias

Inconformado, apela arguindo, ao que se percebe, nulidade processual, eis que teria ocorrido ilicitude na coleta das provas, pois a abordagem policial teria usado de ação controlada, ainda, no mérito, busca absolvição por insuficiência probatória; alternativamente, pleiteia a

desclassificação de sua conduta para a prevista no artigo 28 da Lei de Drogas, requer, ainda, redução da reprimenda, com a fixação da pena-base no patamar mínimo, eis que teria ocorrido *bis in idem*, acréscimo de um sexto diante da multireincidência, e, por fim, almeja a fixação de regime mais brando para o desconto da pena privativa de liberdade em razão da detração.

Regularmente processado o recurso, por seu improvimento, foi o parecer ministerial de fls. 213/219.

É o relatório.

Ressalta-se, inicialmente, como oportunamente lembrado pelo Ministério Público nas suas bem lançadas contrarrazões recursais que:

“Outrossim, não caracteriza a ação controlada as investigações prévias ou campanhas de observação velada nos locais objeto de mandado de busca ou do próprio investigado nos pontos de venda de drogas. Aliás, há que se observar que a droga localizada não estava no imóvel objeto da busca, mas sim na residência de Guilherme, onde o apelante dormia e na qual o morador fraqueou a entrada.”

O MM. Juiz, igualmente, já enfrentou a questão quando da prolação da r. sentença, que se transcreve em parte:

“Em ação há se falar na ocorrência de ação controlada despida de autorização judicial.

Isso porque policiais foram ao local dos fatos averiguar denúncia

de tráfico de drogas, onde presenciaram o acusado em condutas típicas de tráfico. Essas condutas até então, eram meros indícios e não certeza da venda de drogas, o que somente se deu com a apreensão das drogas com o acusado. Assim, a abordagem precipitada colocaria em risco a ação policial.

Assim, certa a materialidade do delito.”

Desta forma inexistiu qualquer mácula ou irregularidade que pudesse contaminar a licitude da prova obtida nos autos.

Vencida esta questão primeira, não há como acolher o pleito absolutório ou desclassificatório esposado pela esforçada defesa, e isto porque, após o acurado exame dos autos, ficou demonstrado que o apelante, nas circunstâncias de tempo e lugar mencionadas na denúncia, tinha em depósito, sem autorização e em desacordo com determinação legal, para entrega ao consumo de terceiros, cerca de 06 (seis) porções de “Cannabis sativa L”, vulgarmente denominada de “maconha”, com peso líquido aproximado de 143,6g (cento e quarenta e três gramas e seis decigramas), além de balança de precisão e quantia em dinheiro.

A materialidade delitiva ficou evidenciada pelo auto de exibição e apreensão (fls. 14/15), fotografia (fls. 54), mídia (fls. 55/56), laudo de constatação provisória (fls. 18/20), laudo IC – Objeto (fls. 142/144), bem como pelo laudo definitivo (fls. 139/141).

A autoria delitiva, de igual sorte, é inconteste.

O réu, na delegacia, manteve-se silente à mercê de suas garantias constitucionais.

Em Juízo, negou a autoria delitiva, esclarecendo que no dia dos fatos havia brigado com sua mãe por ter drogas consigo e foi ficar na casa de Guilherme, pessoa com quem estava trabalhando havia uma semana. Comprou maior quantidade de drogas para seu uso para não ir mais vezes na biqueira, por ser conhecido dos policiais. Quando da chegada dos policiais, indicou onde estava a droga. A balança não lhe pertencia e estava na cozinha de Guilherme. O dinheiro também estava na casa de Guilherme. Usava drogas na esquina de sua casa, mas não vendia drogas no local. Conhecia o policial Mauro, que o havia agredido muito tempo atrás, tanto que já havia esquecido do fato.

Conforme se extrai da r. sentença: *“O policial civil Mauro Teixeira Nunes declarou que na data dos fatos foram cumprir mandado de busca e apreensão em desfavor do acusado que já vinha sendo investigado pelo crime de tráfico de drogas depois de denúncias anônimas que aportaram na delegacia. Antes disso, realizou observações veladas no local e observou que, por diversas vezes que o acusado se dirigia a um ponto de venda de droga próximo de sua residência e, nesse local, fazia breve contato com pessoas em conduta típica de tráfico, entregando algo a essas pessoas. No entanto, antes do cumprimento do mandado, ficaram sabendo que o réu havia sido colocado para fora da residência de sua genitora e que estaria morando na Rua Roberto Mange. Por essa razão, foi realizada diligência no local e feito contato com o morador que se identificou como Guilherme Henrique Ferro Pereira. Perguntado acerca do réu,*

*Guilherme confirmou que ele estaria dormindo em sua residência. **Guilherme autorizou a entrada dos policiais e a realização de busca no imóvel**, dizendo desconhecer a presença de drogas no local. Ao adentrar na residência, encontraram o acusado dormindo no sofá da sala, momento em que foi cientificado do Mandado de Busca na residência de sua genitora, afirmando que nada de ilícito lá havia. O réu, no entanto, informou que na casa em que dormia, havia apenas porções de maconha que disse se destinarem ao seu uso e que estariam guardadas em uma sacola com suas roupas.*

No mesmo sentido a fala do policial civil Bruno Henrique Basso que esclareceu que foram encontrados nas coisas do acusado 6 pedaços de maconha, 1 balança de precisão e R\$19,00 em dinheiro no local indicado pelo réu. O réu disse que a droga se destinava ao seu uso.”

Nem se alegue que os policiais envolvidos na operação quiseram prejudicar o réu ou justificar a sua atuação, movidos por sentimentos torpes.

Aliás, é preciso repudiar, definitivamente, os ataques injustificados a depoimentos prestados por policiais. Sua qualidade de funcionários públicos infunde credibilidade, pois são chamados a depor sobre fatos que presenciaram ou vivenciaram.

Neste sentido, a Jurisprudência:

“A simples condição de policial não torna a testemu-nha impedida ou suspeita” (RTJ 68/54).

No mesmo diapasão, o aresto do saudoso Desembar-

gador Ary Belfort:

“A tese da insuficiência testemunhal, quando emane de agentes da Polícia, consiste em velharia em boa hora mandada ao bolor dos armários de reminiscências especiosas. Desde que verossímeis; desde que partidas de pessoas insuspeitas ou desinteressadas, desde que nada se lhes oponha de valia – há nenhuma razão, de ordem alguma para que se repudie a palavra de, precisamente, pessoas a quem o Estado confere a missão importantíssima de coibindo o crime, operar, e nada menos, a própria prisão. Não se legitima atribuir ao Estado essa insensatez” (RJTJESP 136/477).

Há a considerar, ainda, que não parece crível que funcionários públicos saiam com entorpecentes, e escolham, de forma aleatória, quem vão prejudicar naquele dia para justificarem sua atuação perante a sociedade; tudo a demonstrar o acerto da decisão condenatória.

Observa-se, ainda, que a defesa não trouxe ao bojo dos autos, ônus que lhe incumbiria com fulcro no artigo 156 do CPP, nenhuma prova de que os policiais nutrissem pelo réu algum sentimento mesquinho que justificasse que os mesmos quisessem prejudicá-lo.

Conforme se observa da acurada análise do feito, os diligentes policiais, ao receberem informações anônimas no sentido de que o réu estaria praticando o tráfico de entorpecentes, foram fazer a constatação da veracidade de referidas informações, quando puderam presenciar que o apelante se diria a

um ponto de venda de drogas, próximo a sua residência, e, nesse local, mantinha contato breve com pessoas em conduta típica da prática do nefando comércio, entregando algo a essas pessoas. Desta forma, foi solicitado à autoridade policial um mandado de busca apreensão que, ao ser cumprido na residência da genitora do réu, houve a informação que o mesmo não mais residia ali, eis que expulso pela sua mãe, oportunidade em que foi informado que o apelante estaria dormindo na casa de um amigo nas proximidades; ato contínuo, os policiais para lá se dirigiram e, com a autorização expressa do morador, ingressaram na residência e acabaram tolhendo o réu guardando em suas roupas, o estupefaciente apreendido.

Ressalta-se, também, que não há qualquer mácula ou irregularidade a ser reconhecida, diante do fato dos policiais terem se deslocado para frente residência do réu, após receberem informações anônimas.

Neste sentido são os precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal:

“Segundo precedentes do STF , nada impede a deflagração da persecução penal pela chamada 'denúncia anônima', desde que esta seja seguida de diligências realizadas para averiguar os fatos nela noticiados (86.082, rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22.08.2008; 90.178, rel. Min. Cezar Peluso, DJe de 26.03.2010; e HC 95.244, rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 30.04.2010)

Inviável, de outro lado, a alegação de que a existência de delação anônima teria importado em nulidade do procedimento penal. Torna-se

necessário observar, quanto à alegada inadmissibilidade da delação anônima, que a jurisprudência do STF tem reputado legítima a instauração de procedimento investigatório, desde que efetivadas, pela autoridade policial, diligências preliminares destinadas a constatar a verossimilhança dos dados informativos veiculados pelo delator anônimo (HC 95.244/PE, rel. Min. Dias Toffoli – HC 103.418/PE, rel. Min. Dias Toffoli – RHC 86.082/RS, rel. Min. Ellen Gracie – AgRg no RHC 116.000/GO, rel. Min. Celso de Mello, v.g.):

De igual sorte, o fato de não existirem várias testemunhas fora do quadro policial não tem o condão de enfraquecer o robusto conjunto probatório amealhado durante a instrução processual, lembrando, ainda, que, em se tratando de crime envolvendo o nefando comércio, impera a lei do silêncio, eis que o cidadão teme pela sua integridade e dos seus familiares.

Há a considerar, ainda, que o fato do réu ser usuário de entorpecentes, não afasta a figura do tráfico, eis que, costumeiramente, o usuário, para a manutenção do seu vício acaba por participar do nefando comércio, não havendo, assim, incompatibilidade entre as condutas.

Neste sentido:

“Tráfico ilícito de entorpecentes – Apelações – Recursos ministerial e defensivo – Conjunto probatório suficiente para o reconhecimento do crime – Desclassificação – Impossibilidade – Pena motivadamente dosada, necessária e suficiente para repressão e prevenção do crime – Perdimento da motocicleta apreendida – Necessidade, a teor do que expressamente preceitua o

*artigo 63 e seus parágrafos, da Lei nº 11.343/06 – Sentença parcialmente reformada nesta extensão – Recurso defensivo desprovido – Apelo do Ministério Público provido.(...) **Consigne-se, sobre o tema, que mesmo tendo o réu alegado a condição de usuário de drogas, tal circunstância não exclui a possibilidade de que também se dedique à comercialização espúria (até mesmo para o sustento do próprio vício), como na hipótese em apreço, notadamente se sopesar a denúncia recebida, concretizada pela apreensão de elevada quantidade de droga.” (TJSP; Apelação Criminal 1500736-40.2020.8.26.0196; Rel. Claudia Fonseca Fanucchi, 5ª Câmara de Direito Criminal, j. em 14/09/2020).***

É preciso ressaltar, também, como mencionado pelo ilustre sentenciante:

“Assim, da prova dos autos temos que o acusado vinha sendo investigado pelo tráfico de drogas e, durante observações veladas, foi observado que ele se dirigia a ponto de venda de droga próximo de sua residência e, nesse local, fazia breve contato com pessoa que ali ficava e outras que ali compareciam, entregava algo a essas pessoas e voltava para sua residência. Consta ainda que essa conduta foi observada diversas vezes, conforme relatado pelo policial Mauro em juízo e também relatado a fls. 03/05 dos autos em apenso.

Diante da constatação de conduta típica de abastecimento de ponto de venda de drogas, foi solicitado mandado de busca e apreensão a ser cumprido na casa do acusado.

No dia dos fatos, quando foram cumprir o mandado, constataram que o acusado havia sido expulso de casa por sua genitora e que estaria hospedado na casa de um amigo.

Lá chegando, o morador do imóvel, Guilherme, confirmou que o acusado ali estava e permitiu as buscas.

Localizado, o acusado admitiu que tinha consigo porções de maconha que, no entanto, afirmou se destinarem ao seu consumo.

No entanto, na sacola com suas roupas, os policiais localizaram seis pedaços de maconha pesando 146g e uma balança de precisão. E a quantidade da droga apreendida não é compatível com a alegação de uso próprio, ainda mais quando acompanhada de balança de precisão, utilizada para o fracionamento e preparo da droga para ser fornecida a consumo de terceiros.

E é de se ver que o réu disse que trabalhava como ajudante informal há cerca de uma semana e não demonstrava capacidade financeira par manter para seu uso tal quantidade de entorpecente.

E é de se ver que Guilherme em momento algum corroborou a versão do acusado de que o dinheiro e a balança apreendidas lhe pertenciam.

Assim sendo, aliado esse fato às observações feitas pelo policial Mauro, que viu o réu abastecendo pontos de venda de drogas, bem demonstrado ficou que os entorpecentes apreendidos se destinavam a consumo de terceiros.

E a ausência de filmagem da ação do réu enquanto comercializando

drogas não afasta a certeza do tráfico, eis que essas observações são normalmente realizadas em pontos de venda de entorpecentes, estando o policial só, de forma que a utilização de meios de filmagem ainda que à distância, colocaria em risco não só a ação policial quanto a própria integridade física do agente do estado.”

Diante disto, o que se percebe é que a prova coligida é harmônica e leva ao reconhecimento inescusável da autoria delitiva. A condenação do réu pelo delito de tráfico de entorpecentes, como já referido, é medida de rigor, sendo impossível o acolhimento da tese absolutória ou desclassificatória.

É de valia lembrar, por fim, que não há qualquer ofensa ao princípio da presunção de inocência, eis que a prova robusta a lastrear a condenação foi obtida através de procedimento que respeitou os princípios da ampla defesa e do devido processo legal, não havendo, portanto, qualquer mácula a ser reconhecida.

No tocante à dosimetria das penas, melhor sorte não assiste razão à esforçada defesa.

A pena-base deve ser mantida acima do mínimo legal, ou seja, em 6 anos, pelos mesmos motivos esposados pelo MM. Juiz (o acusado ostenta personalidade francamente voltada para a prática de ilícitos e de desrespeito à legislação vigente, **tanto que voltou a delinquir enquanto em cumprimento a duas outras penas que lhe foram aplicadas pela mesma conduta**), acrescida, na segunda fase, diante de multireincidência específica (Procs. 1501879-48.2022.8.26.0599, 1501366-80.2022.8.26.0599 – fls. 154/157), de

um quinto, perfazendo 7 anos, 2 meses e 12 dias de reclusão, com pagamento de 720 diárias, reprimenda que se torna definitiva ante a ausência de outras causas modificadoras.

Levanta a Defesa a ocorrência de “bis in idem” pela consideração da condenação pretérita na primeira e segunda fases. Todavia, evidentemente respeitado o entendimento trazido, não lhe assiste razão.

A fundamentação trazida aparenta deixar claro que a sanção não foi exasperada pela condenação em si, tendo-a como maus antecedentes, mas pela prática de crime enquanto se encontrava em cumprimento de pena e, em tese, sob maior vigilância estatal, **demonstrando a ineficácia da pena anterior e, em certa medida, desprezo agravado pela ordem estatal.**

Outrossim, hipótese similar já foi examinada pela jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

1. A aplicação da pena-base é o momento no qual o juiz, dentro dos limites abstratamente previstos pelo legislador, deve eleger, fundamentadamente, o quantum ideal de reprimenda a ser aplicada ao condenado, visando à prevenção e à repressão do delito praticado. 2.

Na espécie, foram utilizados fundamentos idôneos para negativar a circunstância judicial da culpabilidade, considerando que o crime foi cometido enquanto o réu cumpria pena por delitos anteriores, o que denota a maior reprovabilidade de sua conduta, reveladora do seu descaso com o ordenamento jurídico e com a punição estatal e justifica, adequadamente, a avaliação negativa deste vetor.

MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CONDENAÇÕES DIVERSAS. CONFISSÃO. RÉU MULTIRREINCIDENTE. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE.

INSURGÊNCIA IMPROVIDA.

1. Consoante orientação sedimentada nesta Corte Superior, não há óbice em se considerar, na primeira fase da dosimetria,

anotações diversas daquelas sopesadas como reincidência, razão pela qual é descabida a alegação de ocorrência de bis in idem, uma vez que os fatos utilizados para a exasperação da pena-base não são os mesmos que autorizaram a majoração na etapa seguinte.

2. O entendimento deste Sodalício é assente no sentido de considerar igualmente preponderantes a atenuante da confissão e a agravante da reincidência. Também há jurisprudência firme no sentido de que, em situações que envolvem multirreincidência, tal como ocorre nestes autos, a compensação não deve ser feita de modo integral.

3. Agravo improvido.

(AgRg no AREsp 1439346/SE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 25/06/2019. Grifos da reprodução.)

Com o devido respeito, a pena-base do recorrente foi imposta acima do mínimo legal de modo absolutamente justificado pelo ilustre sentenciante, que tem o poder de sopesar, de acordo com o seu entendimento, as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, a fim de fixar a pena acima do mínimo legal.

Note-se que o réu praticou crime durante período de cumprimento de pena, o que evidencia sua relutância na assimilação da terapêutica penal, justificando o maior desvalor de sua conduta, o que autoriza a exasperação da reprimenda (neste sentido: STJ, AgRg no AgRg no Ag em REsp 1.744.002, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 02.02.2021).

O réu é reincidente e, portanto, não preenche os requisitos legais para usufruir da benesse disposta no artigo 33, § 4º, da lei nº 11.343/06.

Neste sentido:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCIDENTE. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. **Não há como ser aplicada a minorante prevista no § 4º do art. da Lei de Drogas em favor do recorrente, haja vista a vedação legal expressa da concessão dessa benesse aos acusados reincidentes.** 2. O reconhecimento da agravante da reincidência, na segunda etapa da dosimetria, não é incompatível com a sua utilização, na terceira fase, para afastar a incidência da causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, porquanto o referido instituto jurídico é sopesado com finalidades distintas em cada fase de fixação da pena, justamente para se alcançar a justa e correta reprimenda necessária para a reprovação e prevenção do delito perpetrado. Não há falar, portanto, em bis in idem. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no HABEAS CORPUS Nº 671329 - SP (2021/0171516-1), Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, j. 15/06/2021)”

Ressalte-se que em vários dispositivos do Código Penal o legislador penal sopesou e valorizou a circunstância da primariedade como elemento redutor de pena e, por outro lado, **instituiu que a reincidência é elemento agravante da sanção, fixador do regime prisional e impede a obtenção de benefícios, porque quem reitera práticas criminosas revela conduta ofensiva à vida em sociedade**, o que, recentemente foi considerado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que “o instituto da

reincidência está em harmonia com a lei básica da República – a Constituição Federal – e 'a regência da matéria circunscreve-se com a oportuna, sadia e razoável política criminal, além de envolver mais de 20 institutos penais'" (Recurso Extraordinário 453.000).

Há a considerar, ainda, que o acréscimo de um quinto pela multireincidência do réu respeitou os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade nada havendo, portanto, a se reparado.

O regime de pena fechado fixado na sentença merece ser mantido, pois é o mais adequado para o caso concreto, considerando que ao praticar o delito em tela, o apelante ensejou enormes malefícios à Sociedade que se viu desorganizada, desassossegada e impotente para lidar com tal sorte de transgressão à normalidade e à lei.

Ademais, o apelante apesar de já ter experimentado os sabores de condenações anteriores (reincidente), preferiu continuar na seara da criminalidade, o que demonstra não ter absorvido a terapêutica penal o que está a exigir do Estado medida que, durante seu período de correção, reeducação, reintegração, e ressocialização, o impeça de tornar a delinquir, e o neutralize, fazendo com que deixe de prejudicar outras pessoas inocentes e de colocar em risco a sociedade.

Não bastasse isto, impõe-se ao apelante uma resposta estatal adequada até mesmo para que se sinta desestimulado a prosseguir por este caminho abjeto, tudo em observância à função preventiva especial da pena.

De igual sorte, inviável a substituição da pena privativa de liberdade por penas alternativas, por expressa vedação do artigo 44, do Código Penal (pena superior a 4 anos), além de se tratar de reincidente específico.

Não é caso, todavia, de detração.

O apelante foi preso em flagrante no dia 18 de outubro de 2024 (fls. 01). A sentença foi prolatada no dia 26 de fevereiro de 2025, momento em que foi mantido o claustro cautelar (fls. 161/197).

Diante disto, o apelante permaneceu preso pouco mais de 4 meses, lapso temporal insuficiente para a alteração do regime inicial, com fulcro no art. 387, §2º, do CPP (com redação dada pela lei nº 12.736/12).

De tudo se vê, que o ilustre sentenciante, fazendo da prova cuidadosa análise, deu ao caso dos autos adequada solução, que deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Posto isto, nega-se provimento ao recurso.

ALEX ZILENOVSKI – Relator