



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000408188

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1525764-69.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante HUGO DE ANDRADE, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª 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 XAVIER DE SOUZA (Presidente) E ALEXANDRE ALMEIDA.

São Paulo, 28 de abril de 2025.

GUILHERME G. STRENGER

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 61152

APELAÇÃO nº 1525764-69.2024.8.26.0228

Comarca: São Paulo

Juízo de Origem: 29ª Vara Criminal

Magistrado(a): Júlia Martinez Alonso de Almeida Alvim

Órgão Julgador: 11ª Câmara Criminal

Apelante: HUGO DE ANDRADE

Apelada: JUSTIÇA PÚBLICA

VISTOS.

HUGO DE ANDRADE,
inconformado com a r. sentença que o condenou
às penas de 06 anos, 09 meses e 20 dias de
reclusão, em regime inicial fechado, e
pagamento de 680 dias-multa, como incurso no
artigo 33 da Lei nº 11.343/06, apela (fls.
158/166), postulando absolvição, por
insuficiência de provas. Alternativamente, pugna
pela redução das penas.

Contra-arrazoadado o apelo (fls.
169/174), em seu parecer a douta Procuradoria
Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do
apelo (fls. 185/201).

É o relatório.

Consta da denúncia que por volta das 7h30 do dia 29 de outubro de 2024, no curso da travessa 2 da Rua Manuel Aquilino dos Santos, Brasilândia, nesta Comarca, HUGO DE ANDRADE (qual. fls. 11) guardava, para entrega por qualquer forma a consumo de terceiros, 110 (cento e dez) invólucros plásticos não especificados, encerrando a massa líquida aproximada de 75,1g (setenta e cinco gramas e um decigrama) da droga feita de fragmentos vegetais contendo tetrahydrocannabinol, vulgarmente conhecida como “maconha”, 137 (cento e trinta e sete) invólucros plásticos do tipo “eppendorf”, encerrando a massa líquida aproximada de 33,6g (trinta e três gramas e seis decigramas) da droga cocaína, na forma particulada, bem como 24 frascos vítreos dotados de batoque e tampa plástica, com o volume total aproximado de 228ml (duzentos e vinte e oito mililitros) de fração líquida volátil

contendo tricloroetileno, popularmente conhecido como “lança-perfume”, conforme o auto de exibição e apreensão a fls. 6/7 e laudo de constatação provisória da presença dos princípios ativos a fls. 24/28, substâncias entorpecentes de uso proscrito na forma da Portaria ANVISA 344/98, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Segundo remanesceu apurado, policiais civis permaneceram em vigilância no local dos fatos, conhecido como ponto de venda de drogas, ocasião em que visualizaram o denunciado que mantinha próximo de si uma sacola. Os agentes públicos perceberam também que o denunciado interagiu com outras pessoas e depois apanhava algo que estava guardado naquela sacola, evidenciando a conduta típica do tráfico de drogas. Ato contínuo, certos da situação de flagrância, os policiais civis efetuaram a abordagem que se concentrou no denunciado. Em busca pessoal, encontraram nas vestes do denunciado parte do entorpecente

e a quantia de R\$ 96,00 (noventa e seis reais), além de um aparelho de telefonia celular. Na referida sacola foi localizado o restante dos entorpecentes (fls. 01/03).

A condenação do acusado era de rigor e deve prevalecer.

O recorrente permaneceu em silêncio perante a autoridade policial (fl. 17). Em Juízo (arquivo audiovisual), alegou que no dia dos fatos, era bem cedo e foi na padaria comprar pão e na volta comprou entorpecentes de uma pessoa que estava no local. Em seguida, ficou sentado por aproximadamente 20 minutos e os policiais apareceram e empreendeu fuga, sendo abordado. Afirmou que estava na posse de R\$ 100,00 e nega que as drogas localizadas na sacola sejam de sua propriedade. Disse que não conhecia os policiais e que nunca foi por eles abordados (fl. 142).

No entanto, restaram bem provadas autoria e materialidade delitivas (fls. 04/35, 78/81, 108/111, 137/139 — arquivos audiovisuais), sendo mister ressaltar os seguros

depoimentos dos policiais responsáveis pela diligência e prisão do réu.

O policial FRANK MIGUEL CORREIA ALCANTARA DE SOUZA relatou à autoridade policial (fl. 11/12), que *efetuavam campanha policial no local, que é conhecido pelo tráfico de drogas, quando avistaram o indivíduo que ora figura como indiciado pegando algo em uma sacola e entregando para pessoas aleatorias que ali iam falar com ele. Como a atitude é típica do tráfico de drogas, decidiram efetuar a abordagem no momento em que um suposto comprador entregava dinheiro ao indiciado. Ambos correram (comprador e o vendedor-indiciado), todavia, a equipe logrou êxito em deter o indiciado, o qual tinha algumas porções de drogas no bolso (não se recordam exatamente o montante) e o restante estava na sacola que ele ia reabastecer para a venda. Assim, conduziram o mesmo a sede deste distrito para as providências legais de polícia judiciária. Em Juízo (arquivo audiovisual), ratificou o depoimento prestado em sede*

inquisitiva (fls. 11/12), informando efetuavam campana policial no local, que é conhecido pelo tráfico de drogas, quando avistaram o acusado servindo a droga aos compradores, isto é, pegando algo em uma sacola e entregando para pessoas. Após visualizarem alguns usuários adquirindo entorpecentes do acusado, decidiram fazer a abordagem, momento em que o réu e o usuário empreenderam fuga, sendo apenas o acusado detido no local. Na posse dele, foram localizadas algumas porções de cocaína no bolso. Retornaram onde ele estava e localizaram a sacola que ele retirava as porções, sendo apreendidas s demais porções de entorpecentes. Foram apreendidas porções de cocaína, maconha e crack. Estavam em campana muito próxima e viram vários usuários comprando as drogas do réu, então não tinham dúvidas quanto à traficância. Fizeram campana de 15 a 30 minutos e viram ele fornecendo as drogas a 3 a 4 pessoas diferentes. Era uma bolsa ou sacola onde ele pegava as porções em maior quantidade. Ele

ficou em silêncio após a abordagem. Não conhecia o acusado anteriormente. Também foi localizada quantia em dinheiro na posse do acusado (fl. 141/142).

O policial civil LEONARDO DE PAIVA LAVORATO corroborou o depoimento do policial Frank (fl. 13), aduzindo, em Juízo (arquivo audiovisual), que no dia dos fatos, estavam realizando campanha policial no local, que é conhecido pelo tráfico de drogas, quando avistaram o acusado fazendo mercancia. Isto é, ele tinha uma sacola e pegava algo e entrega para pessoas aleatórias. Após certo período, resolveram realizar a abordagem, nesse momento, dois indivíduos correram, mas o acusado foi detido. Ao ser abordado, localizaram porções de entorpecentes em seu bolso. Retornaram onde ele estava e localizaram a sacola, onde foram localizados mais entorpecentes. Fizeram campanha de mais de 40 minutos e passaram diversos usuários pelo local. Foi localizado dinheiro na posse do acusado e também um celular. No momento da

abordagem só tinham os dois indivíduos no local dos fatos, pois era bem cedo. Ao ser abordado, o réu negou o tráfico de drogas e a propriedade dos entorpecentes localizados. As porções de entorpecentes localizadas no bolso do acusado eram semelhantes às porções encontradas na sacola. Era maconha, cocaína e crack. Não conhecia o acusado de outras ocorrências. O acusado detido era exatamente a mesma pessoa que estava fazendo os atos prévios de traficância e pegando porções dentro da sacola” (fl. 142).

Mister salientar, a esta altura, que o policial não está legalmente impedido de depor e o valor de seu depoimento não pode ser sumariamente desprezado.

Inclusive tal questão já se encontra pacificada pela doutrina e jurisprudência, prevalecendo o entendimento de que os testemunhos prestados por policiais merecem a mesma credibilidade que aqueles dados por pessoas comuns, sendo imprescindível que se apresente uma razão clara e concreta,

para tornar referidas declarações eivadas de suspeição, o que não ocorreu no caso vertente.

Destarte, não trouxe o acusado qualquer prova que pudesse ilidir sua responsabilidade, não obstante o esforço despendido e os argumentos oferecidos pela defensoria.

A r. sentença bem analisou o quadro probatório dos autos, dando aos fatos perfeita adequação jurídica.

Na reiteração de instância nada de novo foi alegado que infirmasse as conclusões da decisão recorrida.

As circunstâncias evidenciam a prática do delito de tráfico de entorpecentes pelo réu na modalidade 'guardar' substâncias ilícitas para consumo de terceiro, verbo nuclear trazido pelo tipo penal do art. 33, caput, da Lei 11.343/06.

A legislação antidrogas estabelece que para a caracterização do crime de tráfico, mister a análise da natureza da droga, sua quantidade, avaliação do local, condições

gerais, circunstâncias envolvendo a ação e a prisão, bem como a conduta e os antecedentes do agente de drogas. O contexto em tela (a quantidade e variedade de substâncias tóxicas, a apreensão de dinheiro e o local dos fatos que é conhecido como ponto de venda de drogas) encerram circunstâncias que, analisadas em conjunto, induzem à certeza da destinação das drogas ao comércio.

Ademais, não é necessário que o indivíduo esteja praticando algum ato de mercancia, bastando que exista apenas uma das condutas previstas pelo art. 33 da Lei 11.343/06, por se tratar de crime de ação múltipla; sendo suficiente a prática de uma das condutas do núcleo do tipo — no caso, guardar tóxicos para consumo de terceiros -, o que no caso dos autos restou comprovado.

Em suma, a reanálise a que ora se procede da presente lide penal, com o acurado exame de todos os seus aspectos processuais penais e o minucioso revolvimento da matéria fático-probatória destes autos, conduz à

inexorável conclusão de que, mediante persecução criminal legal e constitucionalmente hígida, restou evidenciada, de forma estreme de dúvidas, (i) que o apelante praticou, com vontade livre e consciente, o ilícito que lhe é irrogado, quedando-se patenteada, pois, a adequação típica, sob os prismas objetivo e subjetivo, da conduta em tela, bem assim (ii) a responsabilidade de tal agente em aludido evento delituoso — não se verificando, portanto, a existência de mácula alguma neste instrumento persecutório, tampouco a ocorrência de afronta a qualquer dos princípios e regras norteadores da matéria, e, muito menos, a configuração de uma das hipóteses absolutórias previstas no artigo 386, *caput*, incisos I a VII, do Código de Processo Penal.

Em outras palavras, tendo sido observadas, na espécie, todas as regras que compõem a fórmula constitucional do *due process of law*, e uma vez constatada a robustez do acervo probante confeccionado pelo *Parquet*, conclui-se que nenhum dos argumentos de

mérito deduzidos pela combativa defensoria está a merecer acolhimento.

No tocante às reprimendas e ao regime prisional, verifica-se que foram criteriosamente dosados, observadas as especificidades do caso concreto, em especial os maus antecedentes e a reincidência do réu, e de acordo com o livre e prudente convencimento do MM. Juízo de Primeiro Grau, que fixou a pena base 1/6 acima do piso, diante dos maus antecedentes (proc. 0026307-55.2011.8.26.0050).

Em seguida, houve novo acréscimo de 1/6 pela reincidência (proc. 0000870-07.2014.8.26.0050), restando as penas definidas em 06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão mais 680 diárias.

Insta observar que, havendo mais de uma condenação, uma delas pode ser usada na primeira fase do cálculo, enquanto as demais caracterizam a agravante da reincidência, não havendo que se falar em violação ao princípio do *non bis in idem*.

Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. ANTECEDENTES PENAIIS. BIS IN IDEM NÃO CONFIGURADO. NATUREZA E QUANTIDADE RELEVANTES. CULPABILIDADE REPROVÁVEL. AUMENTO DA PENA-BASE. PROPORCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A individualização da pena é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados na lei, sendo, contudo, permitido ao julgador atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Destarte, às Cortes Superiores é possível, apenas, o controle da legalidade e da constitucionalidade na dosimetria.

2. A utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da

pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes e, ainda, para exasperar a pena, em razão da agravante da reincidência, não caracteriza *bis in idem*, desde que as sopesadas na primeira fase sejam distintas da valorada na segunda, como ocorreu no caso em apreço.

3. De rigor a majoração da pena-base pela aplicação dos vetores do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, tendo em vista a elevada quantidade de substâncias entorpecentes de alto poder nocivo (46 porções de 'crack', pesando 5g; 2 tabletes e 81 porções de maconha, com 1.574kg; e 1 porção maior de cocaína, com 470g)... 5. Não há direito subjetivo do réu à adoção de alguma fração de aumento específica para cada circunstância judicial, seja ela de 1/6 sobre a pena-base, 1/8 do intervalo supracitado ou mesmo outro valor.

6. Agravo regimental desprovido”.

**(STJ-AgRg no REsp 2103310/PR –
T5 - Rel. Min. Ribeiro Dantas – j.
17/06/2024).**

**PROCESSO PENAL E PENAL.
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO
EM RECURSO ESPECIAL. ARTIGOS
163, PARÁGRAFO ÚNICO, III, E
ART. 348 C/C ART. 14, II, DO
CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO.
REVOLVIMENTO DE MATÉRIA
FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA
7/STJ. PENA-BASE. MAUS
ANTECEDENTES
E REINCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE BIS
IN IDEM. REGIME MAIS GRAVOSO.
SÚMULA 269/STJ. ISENÇÃO OU
SOBRESTAMENTO DA PENA DE
MULTA. AUSÊNCIA DE
PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO
REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1... 2.
No tocante ao reconhecimento
dos maus antecedentes, fora
utilizada condenação diversa
da reincidência, não havendo
qualquer ilegalidade, uma vez que a**

jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que, havendo múltiplas condenações, não há que se falar em *bis in idem* na consideração de fatos distintos para fins de maus antecedentes e reincidência. 3... 5. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no AREsp 2584151/MG – T5 – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 11/06/2024).

Outrossim, já decidiu o Pretório
Excelso que:

“Ementa-Recurso ordinário em habeas corpus. 2. Exasperação da pena-base. Não ocorrência. Adequação formalizada pelo Superior Tribunal de Justiça. 3. Maus antecedentes. Reincidência. Inexistência de violação ao princípio do *non bis in idem*. Condenações diversas. 4. Prescrição. Não ocorrência. 5. Recurso ordinário ao qual se nega provimento. Observação- Acórdão(s) citado(s):

(BIS IN IDEM, MAUS ANTECEDENTES, REINCIDÊNCIA) HC 99044 (2ªT), HC 94846 (1ªT). (HC, PRESCRIÇÃO, REDIMENSIONAMENTO DA PENA) RHC 101887 (2ªT). - Veja HC 49764 do STJ. Número de páginas: 10. Análise: 03/06/2013, IMC. Revisão: 29/07/2013, SOF.Indexação- ENTENDIMENTO, SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF), AUSÊNCIA, *BIS IN IDEM*, UTILIZAÇÃO, CONDENAÇÃO ANTERIOR, DIVERSIDADE, FATO, AGRAVAMENTO DA PENA, MAUS ANTECEDENTES, REINCIDÊNCIA. ALTERAÇÃO, QUANTIDADE, PENA, ÂMBITO, HABEAS CORPUS, AUSÊNCIA, INFLUÊNCIA, CONTAGEM DE PRAZO, PRESCRIÇÃO, DECORRÊNCIA (RHC 92611 – T2 – Rel. Min. Gilmar Mendes – j. 16/04/2013).

E ainda:

“A reincidência não constitui *bis in*

***idem*, posto que é imposta por se considerar mais censurável a conduta daquele que reitera a prática criminosa, colocando em risco a ordem social, bem como por demonstrar a sua incapacidade de aceitação das normas legais” (STJ - REsp. 928.438/RS, Rel. Jane Silva, j. 29.11.2007 em nota ao artigo 61, do Código Penal Comentado – Cezar Roberto Bittencourt – 5ª ed. – p. 188).**

O que justifica a exasperação da pena acima do patamar basilar não é o delito anterior eventualmente praticado, mas sim o comportamento delituoso do agente que, já tendo recebido uma reprimenda estatal, novamente se imiscui no cometimento de novos delitos, revelando uma verdadeira insubmissão ao ordenamento jurídico-penal, denotando maior desvalor da conduta perpetrada.

Dessarte, como acertadamente reconhecidos os maus antecedentes e a reincidência do apelante, devem ser mantidos os

efeitos deles decorrentes.

Imperioso anotar, ainda, que acompanho entendimento no sentido de ser inviável o afastamento da nota de maus antecedentes em virtude do transcurso do período depurador previsto no artigo 64, inciso I, do Código Penal (cinco anos) — lapso este que se presta a descaracterizar, apenas e tão-somente, a circunstância agravante da reincidência.

Nesse sentido, a tese definida no Tema 150 do E. Supremo Tribunal Federal (Paradigma: RE 593.818-2/SC), *in verbis*: “Não se aplica ao reconhecimento dos maus antecedentes o prazo quinquenal de prescrição da reincidência, previsto no art. 64, I, do Código Penal, podendo o julgador, fundamentada e eventualmente, não promover qualquer incremento da pena-base em razão de condenações pretéritas, quando as considerar desimportantes, ou demasiadamente distanciadas no tempo, e, portanto, não necessárias à prevenção e repressão do crime, nos termos do comando do artigo 59, do Código

Penal”.

A propósito:

“Posse irregular de arma de fogo de uso permitido. Provas da autoria e materialidade bem definidas. Condenação de rigor. Recurso postulando apenas a redução da pena e a substituição. Penas bem dosadas. Pena-base devidamente majorada pelos maus antecedentes. Ausência de prazo depurador para os maus antecedentes, conforme entendimento fixado pelo E. Supremo Tribunal Federal (Tema 150). Substituição, diante dos maus antecedentes, inviável. Regime aberto fixado. Apelo improvido.”
(TJSP, AC 1500222-03.2022.8.26.0266, Rel. Des. PINHEIRO FRANCO, 5ª Câmara de Direito Criminal j. em 01/11/2022 – grifos nossos)

No que tange ao direito ao esquecimento, como bem salientou o Exmo.

Desembargador Tetsuzo Namba, em Ap. 1500182-75.2022.8.26.0539, j. em 19/03/2024, por esta E. Corte: “... O direito ao esquecimento cabe a quem não comete mais delito. Aquele que, novamente, reitera ou reincide em uma infração penal, até mesmo para a individualização penal, concreta, deve ter seu passado verificado. Isso não é perpetuar uma condenação e, sim, efetivar o princípio da isonomia, no caso, tratar desiguais desigualmente, um primário não pode ter pena igual a quem tem histórico de antecedentes passados...”.

Nada há, portanto, a ser reparado.

Diante do exposto, nega-se provimento ao apelo.

GUILHERME G. STRENGER
Relator