



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000440996

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500034-54.2024.8.26.0552, da Comarca de Leme, em que é apelante RÔMULO CRISTIANO QUIRINO LOPES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **"Afastada a preliminar, deram parcial provimento ao apelo, para condenar Rômulo Cristiano Quirino Lopes à prestação de serviços à comunidade pelo prazo de 10 meses e medida educativa de comparecimento à programa ou curso educativo, pelo prazo máximo de 05 meses, por infração ao artigo 28, incisos II e § 4º, e III, da Lei n. 11.343/2006, mantendo-se, no mais, a r. sentença. V.U."**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente) E RODRIGUES TORRES.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

AUGUSTO DE SIQUEIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação n. 1500034-54.2024.8.26.0552

Comarca de Leme - Vara Criminal

Apelante: Rômulo Cristiano Quirino Lopes

Apelado: Ministério Público

Sentença: MM^a. Juíza Renata Heloísa da Silva Salles

Voto n. **54889**

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

I. Caso em Exame

Rômulo Cristiano Quirino Lopes foi condenado a 05 anos e 10 meses de reclusão por tráfico de drogas. O réu apelou alegando ilicitude da prova devido à busca pessoal ilegal e, subsidiariamente, pediu a desclassificação para uso de drogas.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) verificar a alegada ilicitude da prova obtida por busca pessoal e (ii) avaliar a possibilidade de desclassificação do delito para uso de drogas.

III. Razões de Decidir

3. A busca pessoal foi realizada com fundada suspeita, conforme relato dos policiais, validando a abordagem.

4. A quantidade de droga apreendida e as circunstâncias do caso não comprovam de forma inequívoca o tráfico, permitindo a desclassificação para uso de drogas, conforme o artigo 28 da Lei de Tóxicos.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso parcialmente provido para desclassificar o delito para uso de drogas, aplicando prestação de serviços à comunidade e medida educativa.

Tese de julgamento: 1. A busca pessoal é válida quando realizada com fundada suspeita. 2. A desclassificação para uso de drogas é possível quando não há provas suficientes de tráfico.

Legislação Citada:

Lei n. 11.343/06, art. 33, “caput”; art. 28, incisos II e § 4º, e III.

Código de Processo Penal, art. 244.

Jurisprudência Citada:

STJ, HC 877.943/MS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j.18.04.2024.

TJ-CE, APR 0010155-06.2016.8.06.0181, Rel. Des. Ligia Andrade de Alencar Magalhães, j. 17.11.2020.

STJ, HC 373.364, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 16.02.2017.

Vistos.

Rômulo Cristiano Quirino Lopes foi condenado a 05 anos e 10 meses de reclusão, em regime fechado, e 583 dias-multa, valor unitário mínimo, por infração ao artigo 33, “caput”, da Lei n. 11.343/06.

Inconformado, apela. Alega ilicitude da prova devido à busca pessoal ilegal feita pelos policiais, sem justa causa. Subsidiariamente, postula a desclassificação do delito para o artigo 28 da Lei de Tóxicos.

Recurso bem processado.

A d. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do apelo.

É, em síntese, o relatório.

Consta da denúncia que, no dia 19 de janeiro de 2024, no Bairro Jardim Quaglia e na Rua Calógero Chinic, altura do n. 151, na cidade e Comarca de Leme, Rômulo Cristiano Quirino Lopes trazia consigo e transportava, para fins de tráfico, 31 cápsulas plásticas contendo cocaína, pesando aproximadamente 32 gramas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Inviável o *“trancamento da ação penal instaurada em desfavor do apelante, em face da ilicitude das provas obtidas mediante busca pessoal efetuada sem justa causa”*.

Conforme relato dos policiais militares, estavam eles em patrulhamento de rotina, quando avistaram dois indivíduos em uma moto. O garupa da moto demonstrou muito nervosismo e ficou olhando várias vezes para eles, bem como tinha as mãos próximo à cintura. Considerando a conduta do “garupa” e a ocorrência de diversos roubos de motocicletas na cidade, decidiram pela abordagem. Encontraram, então, as porções de cocaína em poder do réu.

Caracterizada, portanto, a fundada suspeita prevista no artigo 244 do Código de Processo Penal, validando a abordagem e a busca pessoal realizada pelos policiais.

Além do entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça citado pelo i. Procurador de Justiça a fl. 264, veja-se, a propósito:

“HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. ART. 244 DO CPP. FUGA DO RÉU AO AVISTAR A GUARNIÇÃO POLICIAL. FUNDADA SUSPEITA QUANTO À POSSE DE CORPO DE DELITO. CONFIGURAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROVAS LÍCITAS. ORDEM DENEGADA. 1. Segundo o disposto no art. 244 do Código de Processo Penal, “A busca pessoal independerá de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada

suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar”. 2. Por ocasião do julgamento do RHC 158.580/BA (Rel. Min. Rogerio Schietti, DJe 25/4/2022), a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, à unanimidade, propôs criteriosa análise sobre a realização de buscas pessoais e apresentou como conclusões, no que interessa: 2.1. “Exige-se, em termos de standard probatório para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (justa causa) – baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto – de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência” (...) 6. O cerne da controvérsia é saber se a conduta de fugir correndo repentinamente ao avistar a guarnição policial preenche ou não o requisito de fundada suspeita de corpo de delito, para uma busca pessoal em via pública, nos termos do art. 244 do CPP. (...) 17. O exame destes autos indica que o réu, ao avistar uma viatura policial que fazia patrulhamento de rotina na região dos fatos, correu, em fuga, para um terreno baldio, o que motivou a revista pessoal, na qual foram encontradas drogas. Diante das premissas estabelecidas neste voto e da ausência de elementos suficientes para infirmar ou desacreditar a versão policial, mostra-se configurada a fundada suspeita de posse de corpo de delito a autorizar a busca pessoal, nos termos do art. 244 do CPP. 18. Ordem denegada.” (STJ, HC 877.943/MS, Rel. Min. Rogerio Shietti Cruz, j. 18.04.2024).

“PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. BUSCA PESSOAL. FUNDADA SUSPEITA. FUGA. LOCAL CONHECIDO PELO TRÁFICO. CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO. LICITUDE DAS PROVAS. AGRAVO DESPROVIDO. (...) 2. Na hipótese, os policiais mencionaram que estavam em patrulhamento de rotina em

*local já conhecido pelo crime de tráfico de drogas, viram o recorrente segurando uma sacola e este, ao perceber a presença da viatura, empreendeu fuga e dispensou esta sacola. Assim, estas circunstâncias são suficientes para configurar a “fundada suspeita”, apta a justificar a abordagem policial em via pública. O local da abordagem, associado ao fato de o recorrente tentar dispensar uma sacola, são elementos indicativos de que ele estava na posse de droga, arma proibida, objetos ou papéis que constituam corpo de delito. 3. **Devidamente demonstrada a justa causa, não se vislumbra qualquer ilegalidade na atuação dos policiais, amparados que estão pelo Código de Processo Penal para abordar quem quer que esteja atuando de modo suspeito ou furtivo, não havendo razão para manietar a atividade policial sem indícios de que a abordagem ocorreu por perseguição pessoal ou por qualquer outro elemento subjetivo. 4. Agravo regimental desprovido”** (STJ, AgRg no REsp 2.053.392/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe 26.05.2023).*

A materialidade do delito está demonstrada pelo auto de exibição e apreensão de fls. 28/29 e pelo laudo de exame químico-toxicológico de fls. 85/87.

Em juízo, o acusado afirmou que tinha ido buscar a droga no Jardim Quaglia, a pedido de sua esposa. Ambos iriam usar o entorpecente. Estava em regime aberto quando houve a ocorrência.

O policial militar Rafael informou que estavam em patrulhamento de rotina, quando avistaram dois indivíduos em uma motocicleta. O passageiro estava com a mão na cintura e, acreditando que poderia ser uma arma, foi feita a abordagem. O réu estava de posse da droga. Ele disse que tinha ido comprar a droga para sua namorada. Mary, namorada do acusado, confirmou que a droga era para seu consumo. Não conhecia o réu. Na fase administrativa, Rafael acrescentou que, quando avistaram os dois indivíduos, o “garupa” aparentou muito nervosismo e ficou

olhando para eles várias vezes.

No mesmo sentido foi o depoimento do policial militar Renato.

A testemunha de defesa Mary informou que presenciou a ocorrência. Estava dentro de casa quando foi até a porta e viu o réu sendo abordado. É usuária de droga e ligou para ele, pedindo-lhe para trazer uma porção de cocaína. Ele voltou e trouxe tudo de uma vez para que usassem juntos no final de semana. Na época, estava namorando o réu.

Dúvida nenhuma existe sobre o fato de o acusado estar transportando cocaína quando foi abordado pelos policiais, o que nem mesmo a defesa contesta.

É hipótese, entretanto, de desclassificação do delito para o tipificado no artigo 28 da Lei de Tóxicos.

“Data venia” do entendimento esposado na r. sentença, o acusado não tinha em seu poder “relevante quantidade” de droga. Ele transportava 31 porções de cocaína, com massa líquida de 3,1 gramas.

Enfim, se por um lado, não há provas de que o acusado fosse usuário de drogas, por outro, também inexistente prova segura de que estivesse ele a praticar o comércio ilícito. Portanto, na dúvida, sendo incabível absolvição, pois o apelante estava na posse da substância entorpecente, afigura-se mais justa a desclassificação para o artigo 28 da Lei de Tóxicos.

Confira-se, a propósito:

“APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT DA LEI 11.343/06). PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. PLEITO ALTERNATIVO DE DESCLASSIFICAÇÃO DE TRÁFICO DE DROGAS PARA USO

PRÓPRIO. VIABILIDADE. ACERVO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA SE CONCLUIR QUE A DROGA DESTINAVA-SE A TERCEIROS. POSSIBILIDADE DE PORTE PARA CONSUMO PRÓPRIO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. No crime de tráfico de drogas, a existência de meros indícios não autoriza o decreto condenatório, devendo estar comprovada, de forma segura e firme, a narcotraficância exercida pelo acusado. Aplicação do princípio “in dubio pro reo”. 2. Na hipótese, não é possível a absolvição do acusado, no entanto não há provas de que a droga se destinava ao comércio ilícito e as circunstâncias indicam que a maconha apreendida seria para consumo do próprio réu, impondo-se a desclassificação do delito de tráfico para o de uso de substância entorpecente (art. 28, Lei 11.343/06). (...) 5. Recurso conhecido e parcialmente provido” (TJ-CE, APR 0010155-06.2016.8.06.0181, Rel. Des. Ligia Andrade de Alencar Magalhães, j. 17.11.2020).

“HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA DE PORTE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE PARA CONSUMO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DO CASO DOS AUTOS. ORDEM CONCEDIDA. 1. A Lei n. 11.343/2006 não determina parâmetros seguros de diferenciação entre as figuras do usuário e a do pequeno, médio ou grande traficante, questão essa, aliás, que já era problemática na lei anterior (n. 6.368/76) – e que continua na legislação atual. 2. A concepção expansiva da figura de quem é traficante acaba levando à inclusão, nesse conceito, de cessões altruístas, de consumo compartilhado, de aquisição de drogas em conjunto para consumo próprio e, por vezes, até de administração de substâncias entorpecentes para fins medicinais. 3. Em nenhum momento, o paciente foi pego vendendo, expondo à venda ou oferecendo drogas a terceiros. Também não há nenhuma referência a prévio monitoramento de suas atividades. Ademais, os próprios policiais ouvidos em juízo afirmaram que “não foi encontrado qualquer outro apetrecho que comprovasse o

comércio de droga”. (...) Assim, não havendo sido presenciada situação de mercancia, remanescem somente as condutas de guardar e trazer consigo, ambas previstas no tipo descrito no caput do art. 28 da Lei n. 11.343/2006. 4. A apreensão de apenas 0,7 g de crack e a ausência de diligências investigatórias que apontem, de maneira inequívoca, para a narcotraficância evidenciam ser totalmente descabida a condenação pelo delito previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006. (...) 6. Habeas corpus concedido, para cassar o acórdão impugnado e, por conseguinte, restabelecer a sentença que condenou o paciente pela prática do crime previsto no art. 28, caput, da Lei n. 11.343/2006 e, consequentemente, declarou extinta a sua punibilidade, diante do cumprimento de medida mais severa do que a pena aplicável. Ainda, confirmada a soltura do paciente, se por outro motivo não estiver preso.” (STJ, HC 373.364, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 16.02.2017).

Não se olvida os inomináveis malefícios que o tráfico de drogas traz à sociedade, o qual deve, inquestionavelmente, ser combatido severamente. Pode ser que o réu estivesse mesmo envolvido nesse crime hediondo, entretanto, repita-se, não se vislumbrando dados concretos que propiciem a certeza indispensável para se determinar a sua responsabilidade penal pelo comércio ilícito, impõe-se a desclassificação do delito para o artigo 28 da Lei de Tóxicos.

Assim, considerando o réu como incurso no artigo 28 da Lei de Tóxicos, cabível a aplicação de prestação de serviços à comunidade, pelo prazo de 10 meses (art. 28, II e § 4º, da mesma Lei) e medida educativa de comparecimento à programa ou curso educativo (inc. III, do mesmo artigo).

Ante o exposto, afastada a preliminar, dá-se parcial provimento ao apelo, para condenar Rômulo Cristiano Quirino Lopes à prestação de serviços à comunidade pelo prazo de 10 meses e medida



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

educativa de comparecimento à programa ou curso educativo, pelo prazo máximo de 05 meses, por infração ao artigo 28, incisos II e § 4º, e III, da Lei n. 11.343/2006, mantendo-se, no mais, a r. Sentença.

Augusto de Siqueira

relator