



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000281433

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501387-27.2022.8.26.0544, da Comarca de Cajamar, em que é apelante/apelado VERIDIONISIO LUSTOSA DA SILVA, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram a preliminar e, no mérito, deram parcial provimento a ambos os recursos para reduzir a pena do réu a 02 anos e 11 meses de reclusão, em regime aberto, e pagamento de 291 dias-multa, no piso, com substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 01 salário-mínimo. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA ZOMER (Presidente) E FIGUEIREDO GONÇALVES.

São Paulo, 25 de março de 2025.

DINIZ FERNANDO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1501387-27.22.8.26.0544

**Apelantes/Apelados: Ministério Público e Veridionísio
Lustosa da Silva**

Comarca: Cajamar

VOTO nº 23.570

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

1. Veridionísio Lustosa da Silva foi condenado à pena de 2 anos, 7 meses e 4 dias de reclusão, em regime aberto, mais 259 dias-multa, por infração ao art. 33, *caput* e § 4º, c.c. art. 40, III, ambos da Lei nº 11.343/06. O Ministério Público recorreu buscando o afastamento do redutor do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, ou a redução em menor patamar, bem como a fixação do regime inicial fechado. Veridionísio alegou ilicitude das provas por invasão de domicílio e, no mérito, pediu a absolvição por insuficiência de provas, desclassificação para porte de droga para consumo pessoal e redução da pena de multa.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em: (a) verificar a licitude das provas obtidas mediante entrada no domicílio do réu sem mandado judicial; e (b) analisar a possibilidade de aplicação do redutor de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

III. Razões de Decidir

3. A inviolabilidade do domicílio não é absoluta em casos de flagrante delito de natureza permanente, como tráfico de drogas, legitimando a entrada sem mandado judicial.

4. A quantidade e variedade de drogas apreendidas não impedem a aplicação do redutor, pois não há comprovação suficiente de envolvimento do réu com organizações criminosas.

IV. Dispositivo e Tese

5. Parcial provimento ao apelo do réu para reduzir a pena-base ao mínimo legal e reduzir o aumento pelo art. 40, III, da Lei de Drogas; e parcial provimento ao recurso do Ministério Público para que a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, seja aplicada em menor patamar, fixando a pena definitiva em 2 anos e 11 meses de reclusão, em regime aberto, com substituição por restritivas de direitos.

Tese de julgamento: 1. A entrada em domicílio sem

mandado é válida em flagrante de crime permanente. 2. A aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, é possível na ausência de prova de envolvimento com organizações criminosas.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 5º, XI; Lei nº 11.343/06, art. 33, *caput* e § 4º, art. 40, III; CPP, art. 156.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgInt no RHC 73824/SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª T., j. 14/05/2019.

1) VERIDIONÍSIO LUSTOSA DA SILVA foi condenado, pela r. sentença de fls. 336/341, à pena de **02 anos, 07 meses e 04 dias de reclusão**, em regime **aberto**, mais **259 dias-multa**, no piso, por infração ao art. 33, *caput* e § 4º, c.c. art. 40, III, ambos da Lei nº 11.343/06, concedido o apelo em liberdade.

Inconformado, o Ministério Público recorreu buscando o afastamento do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, ou ao menos a redução em menor patamar. Ainda, pugnou pela fixação do regime inicial fechado (fls. 360/368).

Em preliminar, VERIDIONÍSIO alega ilicitude das provas, vez que obtidas através de invasão de domicílio. No mérito, apelou pugnando pela absolvição por insuficiência de provas. Subsidiariamente, requereu a desclassificação para o crime de porte de droga para consumo pessoal e a redução da pena de multa (fls. 398/407).

Processados e contra-arrazoados os recursos (fls. 373/389 e 414/417), o parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça foi pelo desprovimento do apelo da defesa e provimento do recurso do Ministério Público (fls. 427/434).

É o relatório.

2) A preliminar defensiva não prospera.

Conforme a denúncia e os depoimentos dos guardas municipais, o réu e outro indivíduo foram avistados em atitude típica de tráfico. Um deles entregava algo para o outro, em conhecido ponto de tráfico. Ao perceberem a aproximação policial, ambos tentaram se evadir,

mas o réu acabou detido na frente de sua residência. Em poder do réu foram encontradas 02 porções de maconha e a quantia de R\$ 20,00, tendo ele admitido a traficância. Durante a abordagem, os guardas perceberam que no quintal da casa do réu havia uma sacola.

Diante da fundada suspeita, os policiais entraram no quintal da casa e constataram que dentro da sacola tinham porções de maconha, cocaína, *crack*, k2, ecstasy, lança perfume, dinheiro e anotações de tráfico.

Como a hipótese era de flagrante delito, por tratar-se de crime permanente, era desnecessário mandado judicial para a entrada na residência.

Confira-se:

“A inviolabilidade do domicílio (art. 5º, XI, da CF) não é garantia absoluta nas hipóteses de flagrância de delito de natureza permanente, como no caso dos autos, em que o recorrente foi flagrado na posse de armas de fogo de uso restrito e tráfico ilícito de entorpecentes, crimes de natureza permanente, elementos que legitimam o acesso, sem mandato judicial, ao domicílio do agente infrator” (STJ, AgInt no RHC 73824/SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª T., j. 14/05/2019, V.U.).

De qualquer forma, os guardas disseram que o réu franqueou a entrada no quintal da casa do réu.

Rejeito, portanto, a preliminar de nulidade.

3) No mérito, dou parcial provimento aos recursos.

Narra a denúncia (fls. 79/80) e aditamento (mídia, cf. fls. 316) que, em 26/05/2022, por volta das 13h45min, na Rua Cruzeiro, nº 12, Bela Vista, nas imediações da Escola Tenente Marque, comarca de Cajamar, o réu VERIDIONISIO LUSTOSA DA SILVA trazia consigo e guardava, para fins de tráfico, **44 porções (127,58g) de maconha, 120 porções (88,76g) de cocaína, 54 porções (8,13g) de crack, 04 comprimidos de ecstasy, 03 porções de droga conhecida como “K2” e**

06 frascos contendo de lança-perfume.

Os fatos ficaram demonstrados em Juízo.

Os guardas municipais narraram que realizavam patrulhamento de rotina próximo a uma escola, momento em que avistaram 02 indivíduos em frente a um imóvel e em atitude típica de tráfico, qual seja, um entregando algo para outro. Ao perceberem a aproximação da viatura, ambos tentaram se evadir. Somente o réu foi detido. Em seu poder foram apreendidas 02 porções de maconha e a quantia de R\$ 20,00. Indagado, o réu disse que morava na casa em frente ao local da abordagem e que *estava comercializando drogas*. No quintal foi avistada uma sacola. O réu franqueou a entrada e, dentro da referida sacola, foram encontradas porções de maconha, cocaína, *crack*, ecstasy, k2, lança perfume e certa quantia em dinheiro. O réu disse que ganhava uma porcentagem sobre as vendas (fls. 02/03 e mídia, após fls. 316).

Na fase inquisitiva, o réu optou pelo silêncio (fls. 04).

Em Juízo, negou a traficância. Disse que foi abordado pelos guardas municipais no momento em que adquiria 02 porções de drogas para consumo próprio. Disse que possuía dívida de drogas e que foi obrigado a ceder sua casa para uso dos traficantes. Disse que a sacola com drogas não lhe pertencia (mídia, após fls. 316).

Em que pese a versão do réu, os guardas narraram, com detalhes, a diligência que culminou na prisão de VERIDIONÍSIO. Apresentaram relatos uníssomos, não havendo contradições ou incoerências relevantes que pudessem fragilizá-los.

É de rigor conferir aos depoimentos dos guardas ouvidos o efetivo valor em confronto com os demais elementos de convicção trazidos aos autos.

Suas palavras merecem crédito a embasar a condenação, sendo pacífico na Jurisprudência que eles não estão impedidos de depor e que seus depoimentos possuem credibilidade tal qual os testemunhos em geral.

As drogas encontradas com o réu e na sacola eram semelhantes e estavam embaladas em porções individuais. Não bastasse, a diversidade de drogas apreendidas indica que o destino era o consumo de terceiros, tornando inviável a desclassificação para crime de porte de droga para consumo pessoal. É pouco crível que o réu fosse adquirir drogas bem na frente de sua residência.

No mais, o réu não demonstrou ter sido coagido a ceder sua casa para os traficantes. Conforme previsto no artigo 156 do CPP, a prova da alegação incumbirá a quem a fizer.

A prova oral e o *croqui* juntado (*link*, fls. 316) comprovaram que o crime foi praticado nas imediações de estabelecimento de ensino.

Mantém-se, desta forma, a condenação por seus próprios fundamentos.

A pena-base foi fixada em 05 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, em face da quantidade e variedade de droga apreendida.

Todavia, como tal circunstância já será suficientemente ponderada na terceira etapa, fixa-se a base no **mínimo** legal: 05 anos de reclusão e 500 dias-multa.

Na segunda etapa, ausentes agravantes e atenuantes.

Respeitado o entendimento do Ministério Público, inviável o afastamento do redutor. Afinal, a quantidade de droga, apesar de significativa, não impede a aplicação da benesse.

De rigor a manutenção da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, pois preenchidos todos os requisitos legais, a saber, **primariedade**, bons antecedentes e **não comprovação suficiente** de envolvimento com organizações criminosas ou delinquência habitual.

Para não haver espaço para a redução das penas é preciso provar, não presumir, a imersão em atividades ou organizações

criminosas. Semelhante prova não foi produzida nos autos, seja porque a quantidade e variedade de drogas não indica com a certeza necessária o envolvimento aprofundado do réu com o tráfico, seja porque nenhuma outra diligência foi feita pela polícia que levasse a essa conclusão.

Comprovado tão somente o tráfico descrito na denúncia, a causa de diminuição em análise deve incidir na pena, pois não deve o Magistrado se esforçar para que, satisfeitas as exigências legais, outras sejam criadas para impedir o favorecimento dos beneficiários identificados pelos critérios do legislador.

Por outro lado, considerando a quantidade de droga apreendida (*224,47g entre porções de cocaína, crack e maconha, além de porções de k2, ecstasy e lança perfume*), de rigor a redução em **1/2**, totalizando 02 anos e 06 meses de reclusão e 250 dias-multa, no piso.

Na terceira fase, a pena foi aumentada em 1/3 em razão do crime ter sido praticado nas imediações de estabelecimento de ensino. Ocorre que o aumento mínimo de **1/6** é que deve ser aplicado, por ausência de motivo concreto para aplicar fração superior. Desta forma, a pena resulta em **02 anos e 11 meses de reclusão e 291 dias-multa**.

A multa integra o próprio preceito secundário do tipo e não pode ser reduzida ou afastada, porque foi aumentada na mesma proporção da pena privativa de liberdade. Eventual impossibilidade de pagamento deverá ser discutida na Execução Penal.

Nos termos da Súmula 59, do STJ, de rigor a fixação de regime **aberto** e **substituição** da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, quais sejam, prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 01 salário-mínimo, ficando a cargo do Juiz das Execuções a especificação das entidades beneficiárias dos serviços e do valor fixado.

4) Pelo exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento a ambos os recursos para reduzir a pena do réu a 02 anos e 11 meses de reclusão, em regime aberto, e pagamento de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

291 dias-multa, no piso, com ***substituição*** da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 01 salário-mínimo.

DINIZ FERNANDO FERREIRA DA CRUZ
Relator