



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000299747

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500393-35.2024.8.26.0574, da Comarca de Cerqueira César, em que é apelante VICTOR BUENO SILVEIRA, 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: **Ante o exposto, rejeitadas as preliminares, deram parcial provimento ao recurso tão somente para fixar o regime semiaberto para o cumprimento da pena de detenção, mantida a r. sentença nos seus demais termos. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

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

São Paulo, 27 de março de 2025.

KLAUS MAROUELLI ARROYO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

**APELAÇÃO CRIMINAL nº 1500393-35.2024.8.26.0574 – 1ª VARA
DA COMARCA DE COMARCA DE CERQUEIRA CÉSAR
7ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
APELANTE: VICTOR BUENO SILVEIRA
APELADA: JUSTIÇA PÚBLICA**

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO. PRELIMINARES REJEITADAS. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

1. Victor Bueno Silveira foi condenado por tráfico de drogas e posse ilegal de munição, com base nos artigos 33 da Lei 11.343/06 e 12 da Lei 10.826/03, respectivamente. A condenação resultou em seis anos, seis meses e vinte e dois dias de reclusão e um ano, três meses e vinte e dois dias de detenção, além de seiscentos e setenta dias-multa. O réu recorreu, alegando nulidade por ausência de justa causa para a abordagem policial e coação para ingresso em sua residência, além de pleitear absolvição ou desclassificação do crime.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) a legalidade da abordagem policial e do ingresso na residência do apelante, e (ii) a suficiência de provas para a condenação por tráfico de drogas e posse ilegal de munição.

III. Razões de Decidir

3. A busca pessoal foi considerada legal, pois houve fundada suspeita justificada pela conduta do apelante ao tentar evadir-se da abordagem policial. 4. O ingresso na residência foi validado pela admissão do apelante e pela natureza do crime de tráfico, considerado permanente, permitindo a entrada sem mandado judicial em caso de flagrante delito.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso parcialmente provido para alterar o regime de cumprimento da pena de detenção para o semiaberto, mantendo-se a sentença nos demais termos.

Tese de julgamento: 1. A busca pessoal e o ingresso em domicílio são válidos quando há fundada suspeita e flagrante delito. 2. A condenação por tráfico de drogas e posse ilegal de munição é mantida com base em provas suficientes.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 5º, XI; CP, arts. 33, § 2º, alínea “b”, 59, 69, 76; CPP, arts. 157, 240, §2º, 244; Lei 11.343/06, art. 33; Lei 10.826/03, art. 12.

Jurisprudência Citada:

STF, RE 603616, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.11.2015.

STJ, AgRg no REsp n. 1.757.950/SC, Rel. Min. Olindo Menezes, j. 01.06.2021.

STJ, AgRg no HC n. 858.558/MS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 05.03.2025.

VOTO Nº 12734

VICTOR BUENO SILVEIRA foi condenado, pela r. sentença de fls. 236/246, cujo relatório adota-se, como incurso no artigo 33 “caput” da Lei 11.343/06 e no artigo 12 da Lei nº 10.826/03, na forma do artigo 69 do Código Penal, ao cumprimento de seis anos, seis meses e vinte e dois dias de reclusão e um ano, três meses e vinte e dois dias de detenção, em regime fechado, além do pagamento de seiscentos e setenta dias-multa, no patamar mínimo.

Inconformado, recorreu o apelante para pleitear, preliminarmente, a nulidade do feito por ausência de justa causa para a abordagem policial e por ter sido o ingresso na residência obtido mediante coação; no mérito, absolvição, com fundamento no artigo 386, inciso VII do Código de Processo Penal ou a desclassificação para o artigo 28 da Lei 11.343/06; (fls. 299/328).

O Ministério Público apresentou contrarrazões (fls. 333/339).

A Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 349/354).

É o relatório.

Segundo consta, no dia 11 de outubro de 2024, por volta das 22h50min, na Rua Antônio Luís de Oliveira, 155, Jardim Adonis, cidade de Águas de Santa Barbara, comarca de Cerqueira César, o apelante trazia consigo, guardava e mantinha em depósito, 1 (um) invólucro plástico de maconha, com peso bruto de 83,42 gramas (oitenta e três gramas e quatrocentos e vinte centigramas), e 1 (um) invólucro plástico de maconha, com peso bruto de 75,3 gramas (setenta e cinco gramas e trezentos centigramas), substâncias que causam dependência, o que fazia em desacordo com norma legal ou regulamentar.

Consta, ainda, que nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar, o apelante possuía e mantinha sob sua guarda dois cartuchos íntegros, calibre “.22”, de uso permitido, marca CBC, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, no interior de sua residência.

A materialidade está demonstrada pelo boletim de ocorrência (fls. 08/12), auto de exibição e apreensão (fls. 15/16), laudo de constatação (fls. 19/29), fotografias (fls. 43 e 46/57), laudos periciais (fls. 100/103) e laudos químico-toxicológicos (fls. 124/130).

Calado no flagrante (fls. 07), interrogado em juízo (fls. 235), disse que se dirigia à casa de seu filho e trazia o celular junto com o capacete.

Ao tirar o aparelho de suas mãos, o policial encontrou uma pequena porção de maconha, mas não quis falar onde havia comprado a droga.

Foi ameaçado para revelar onde tinha adquirido o entorpecente e para desbloquear o celular.

O pé de maconha nasceu na sua casa, ficou com dó de matar a planta, não sabia que poderia ter problema em razão disso.

As drogas encontradas em seu poder e na sua residência eram para uso próprio.

Desconhece as munições apreendidas, havia muitas tranqueiras em sua casa, não sabe como as

munições apareceram no local.

Deixou os policiais entrarem na residência após ser algemado.

A preliminar de nulidade por ilicitude da prova face a ilegalidade da busca pessoal não será acolhida.

O artigo 244 do Código de Processo Penal dispõe *a busca pessoal independe 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*, condição que se verificou no caso em tela, afinal, o abordado conduzia motocicleta em alta velocidade, quando notou a aproximação da viatura, fez conversão brusca para a esquerda, sem dar seta, e não atendeu à ordem de parada no primeiro momento, exigindo breve acompanhamento para a realização da abordagem.

Não se pode ignorar que tal conduta indica aos policiais ao menos indícios de ocorrência de ilícito e representa fundada suspeita apta a justificar a busca pessoal, que não foi embasada em mero tirocínio, afinal, não se tratou de abordagem de indivíduo que passava normalmente pela via pública em relação a quem os agentes agiram sem qualquer motivo aparente.

Da análise detida dos presentes autos, verifica-se que a justa causa exigida encontra-se configurada pelas

razões acima expostas.

Assim, não há que se falar em ilicitude da prova, a teor do artigo 157 do Código de Processo Penal, ou violação ao disposto no artigo 240, §2º do Código de Processo Penal.

No mais, descabe cogitar de prova ilícita por invasão de domicílio.

Ao que consta, o apelante admitiu o ingresso dos policiais na residência quando informou à equipe que havia mais drogas no local, isso após ter buscado se desvencilhar de abordagem policial e ter sido flagrado com maconha e dinheiro em seu poder, não houve, portanto, coação.

De qualquer forma, ainda que se considere que não houve consentimento, cumpre consignar que a inviolabilidade ao domicílio, prevista na Constituição Federal, apresenta quatro exceções: (i) em caso de flagrante delito; (ii) em caso de desastre; (iii) para prestar socorro e, por fim; (iv) durante o dia, por determinação judicial.

O tráfico de entorpecentes é crime permanente, assim, resta autorizado pela Constituição da República o ingresso da força pública de segurança na residência ou domicílio para as providências necessárias e cabíveis para a prisão dos responsáveis e apreensão do material ilícito, sem que se possa cogitar de ausência de

justa causa, nos moldes do HC 598.051/SP do E. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse rumo, decidiu o E. Supremo Tribunal Federal, em sede de Recurso Extraordinário representativo de controvérsia, **com repercussão geral**:

“RE 603616 - A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados.”

Vide o voto do Rel. Min. Gilmar Mendes que aclarou a questão:

“Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral. 2. Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente. Possibilidade. A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de

flagrância se protraí no tempo. 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso ao período do dia é aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada por ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para prestar socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4. Controle judicial a posteriori. Necessidade de preservação da inviolabilidade domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção contra ingerências arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o ingresso forçado em casa sem determinação judicial, a medida deve ser controlada judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior à execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de proteger contra ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica, artigo 11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17, 1). O controle judicial a posteriori decorre tanto da interpretação da Constituição, quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico.

Normas internacionais de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo legal. 5. Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados.” (STF – RE 603616, com fixação de Repercussão Geral – Rel. Min. Gilmar Mendes – julg. 05/11/2015 – publ. 10/05/2016).

Com efeito, conhece-se a existência eventuais abusos dos agentes policiais durante a execução de tais medidas; porém, não foi o que se verificou no caso vertente, eis que os elementos anteriores determinantes ao fato justificaram a ação, que

não se tratou de mero tirocínio.

Ressalta-se que a decisão com repercussão geral do Min. Gilmar Mendes concretiza a garantia constitucional da inviolabilidade de domicílio, eis que reforça a exigência da justa causa, controlável *a posteriori*, para a busca ao domicílio. Ao mesmo tempo, dá segurança aos policiais de que, demonstrada a justa causa para a medida, não assumem o risco do cometimento de ilícito.

Não se vislumbra, portanto, ilegalidade a ser sanada.

Superadas as prefaciais, passa-se à análise do mérito.

Sob o crivo do contraditório, o policial militar Enrico (fls. 235) narrou que estavam em patrulhamento pelo centro do município de Águas de Santa Bárbara quando avistaram uma moto preta, em alta velocidade, que virou bruscamente à esquerda, sem dar seta, assim que visualizou a viatura.

Resolveram pela abordagem, a princípio, o condutor não atendeu aos sinais de parada, o que ensejou um breve acompanhamento, por cerca de quinhentos metros.

Novamente instado a parar, o

apelante acatou a ordem, na busca pessoal, no bolso da blusa, encontraram uma porção considerável de maconha.

Indagado, Victor admitiu que entorpecente era destinado à venda.

Perguntaram se havia mais drogas com ele, o apelante confirmou que tinha mais entorpecentes em casa e acompanhou a equipe durante a vistoria do imóvel, inclusive, indicou que a substância estava no guarda-roupa.

No armário, localizaram o restante da maconha, um simulacro, duas munições de calibre 22 e celulares.

No quintal da residência, havia um pé de “cannabis”.

No momento da abordagem, encontraram uma nota de R\$ 20,00 com o apelante, ele disse que era proveniente da venda.

Victor falou que nada sabia acerca do simulacro e das munições.

Sobre a planta também não informou nada.

Não mexeram no celular dele, verificaram apenas o IMEI para ver se era produto de furto ou roubo.

Não havia denúncias contra o apelante.

O policial militar Felipe (fls. 235) acrescentou que a abordagem policial foi motivada por manobra brusca do apelante na condução da motocicleta ao ver a viatura em uma avenida movimentada.

O acusado fez a curva quase subindo na calçada.

Fizeram a busca pessoal depois que o apelante atendeu a ordem de parada e desceu da moto, mas não acessaram o celular apreendido.

Victor autorizou o ingresso em sua residência, nos fundos do imóvel, ficava uma oficina.

Diante do conjunto probatório produzido, a condenação era medida de rigor.

Victor foi detido quando trazia consigo uma porção considerável de maconha, em sua residência, foram encontradas mais drogas da mesma natureza, além de um pé de

“cannabis” no quintal.

A quantidade de drogas e as circunstâncias em que os entorpecentes foram localizados, em poder do apelante e na residência dele, onde foram apreendidos quatro celulares e um pé de maconha, indicam que as substâncias seriam destinadas ao consumo de terceiros, bem comprovada elementar do crime previsto no artigo 33 da Lei 11.343/06, o que impede a desclassificação para o artigo 28 da Lei 11.343/06.

Ressalta-se que o tráfico é crime de ação múltipla, que independe da realização de ato de comércio para sua configuração.

Ademais, a negativa do apelante restou isolada diante do conjunto probatório produzido, eis que os policiais militares descreveram a dinâmica dos fatos de modo firme, versões que se coadunam com as apresentadas na fase inquisitiva (fls. 03/06), sem motivos para se duvidar das narrativas ofertadas sob o crivo do contraditório.

Quanto ao valor probatório dos depoimentos dos policiais, cumpre destacar que a condição de agentes da lei não retira o valor da prova oral produzida, notadamente diante de relatos coesos, pelos quais não se evidencia a intenção de simplesmente prejudicar o apelante, sem olvido de que, como qualquer testemunha, prestam o compromisso e a obrigação de dizer a verdade.

Registre-se entendimento do E.

Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PLEITO ABSOLUTÓRIO. TESE DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA E ATIPICIDADE DA CONDUTA POR ALEGADA NÃO COMPROVAÇÃO DO DOLO. VIA IMPRÓPRIA. SÚMULA 7/STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, "os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos" (AgRg no HC 620.668/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2020, DJe 18/12/2020).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp n. 1.757.950/SC, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 1/6/2021, DJe de 7/6/2021).

No tocante à confissão informal, não foi utilizada exclusivamente para embasar a condenação, ante a apreensão de material ilícito e dinâmica apurada por meio da prova oral acusatória, a qual permitiu concluir pela traficância, assim, não se vislumbra mácula capaz de justificar a reforma do decreto condenatório.

Até porque, durante a persecução penal, o apelante pode se manifestar de forma livre e sem qualquer tipo de induzimento, tanto que exerceu o direito de ficar calado na fase inquisitiva e negou as acusações em juízo.

Em relação às munições, estavam no guarda-roupa do apelante, juntamente com as drogas, celulares e um simulacro, de modo que não se sustenta a alegação de que não tinha ciência dos objetos.

Destaca-se que *a posse ilegal de munição de uso permitido, desacompanhada da respectiva arma de fogo, configura o crime previsto no art. 12 da Lei n. 10.826/2003. Trata-se de delito de perigo abstrato, que presume a ocorrência de risco à segurança pública e prescinde de resultado naturalístico à incolumidade física de outrem para ficar caracterizado (STJ - AgRg no HC n. 858.558/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/3/2025, DJEN de 10/3/2025).*

Nesse cenário, descabe cogitar de

fragilidade probatória.

Por derradeiro, a reprimenda comporta reparo em parte.

a) Artigo 33 da Lei 11.343/06:

Em atenção aos artigos 59 do Código Penal e 42 da Lei 11.343/06, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, exasperada em um oitavo, diante dos maus antecedentes (autos nº 0009568-98.2015 – fls. 75), ou seja, cinco anos, sete meses e quinze dias de reclusão e pagamento de quinhentos e sessenta e três dias-multa.

Reincidente (autos nº 0000059-12.2016 e 0006411-54.2014 – fls. 72 e 74), a reprimenda foi elevada em um sexto, o que resultou em seis anos, seis meses e vinte e dois dias de reclusão e pagamento de seiscentos e cinquenta e sete dias-multa.

A reincidência obsta a aplicação do redutor do artigo 33, § 4º da Lei 11.343/06.

Sem outras causas modificadoras, a pena se tornou definitiva em seis meses e vinte e dois dias de reclusão e pagamento de seiscentos e cinquenta e sete dias-multa.

b) Artigo 12 da Lei 10.826/03:

Em atenção ao artigo 59 do Código Penal, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, exasperada em um oitavo, diante dos maus antecedentes (autos nº 0009568-98.2015 – fls. 75), ou seja, um ano, um mês e quinze dias de detenção e pagamento de onze dias-multa.

Reincidente (autos nº 0000059-12.2016 e 0006411-54.2014 – fls. 72 e 74), a reprimenda foi elevada em um sexto, o que resultou em um ano, três meses e vinte e dois dias de detenção e pagamento de treze dias-multa, sem outras causas modificadoras.

Os crimes foram praticados em concurso material, reprimendas somadas, totalizada a pena final de seis anos, seis meses e vinte e dois dias de reclusão, um ano, um mês e quinze dias de detenção e pagamento de seiscentos e setenta dias-multa, no patamar mínimo.

Regime fechado para a reclusiva, em que pese o total da reprimenda, face a reincidência e os maus antecedentes, a teor do artigo 33, § 2º, alínea “b” do Código Penal.

Para a pena de detenção, o regime será alterado para o semiaberto, ante a reincidência, por força do disposto no artigo 33 “caput” do Código Penal.

Cumpre consignar que para a *fixação do regime inicial de cumprimento das penas na sentença condenatória, quando há concurso de infrações, situação em que são aplicáveis os arts. 69 e 76 do Código Penal, aplica-se o regime correspondente para cada um dos crimes, e não o art. 111 da LEP, que trata, exclusivamente, de unificação das penas no âmbito da execução (STJ - AgRg no AREsp n. 2.590.721/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 10/9/2024, DJe de 17/9/2024).*

Ante o exposto, rejeitadas as preliminares, dá-se parcial provimento ao recurso tão somente para fixar o regime semiaberto para o cumprimento da pena de detenção, mantida a r. sentença nos seus demais termos.

KLAUS MAROUELLI ARROYO
RELATOR