



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000322491**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502878-86.2024.8.26.0548, da Comarca de Campinas, em que são apelantes DIEGO PAULO MOREIRA DO NASCIMENTO e CARLOS ALBERTO MARQUES DA SILVA JUNIOR, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSO JUNIOR (Presidente sem voto), SÉRGIO COELHO E GRASSI NETO.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

**ANA LUCIA FERNANDES QUEIROGA**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Voto nº 1.882**

**Apelação nº 1502878-86.2024.8.26.0548**

**Comarca: Campinas - 04ª Vara Criminal**

**Juiz de 1ª Instância: Dr. Caio Ventosa Chaves**

**Apelantes: Carlos Alberto Marques da Silva Júnior e Diego Paulo Moreira do Nascimento**

**Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo**

Ementa: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSOS DEFENSIVOS DESPROVIDOS.

I. CASO EM EXAME

1. Apelações criminais contra sentença que condenou o réu Diego Paulo à pena de 06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 680 dias-multa, e o réu Carlos Alberto à pena de 05 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 500 dias-multa, ambos por infração ao art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. As questões em discussão são: (i) ilicitude da busca pessoal realizada pelos agentes policiais, por ausência de fundadas suspeitas, (ii) ilicitude da confissão informal realizada pelo réu, (iii) ilicitude da busca domiciliar efetuada sem autorização, (iv) aplicação da causa de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33, da Lei n. 11.343/2006, (v) substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A busca pessoal e domiciliar foi legítima. Lícitude da prova obtida. Presença de fundada suspeita, na forma do art. 244 do CPP. Perdurando a consumação do delito ao longo do tempo, o estado de flagrância persiste durante toda a posse do entorpecente. Logo, os apelantes se encontravam em estado flagrancial. Diante da natureza permanente do crime tráfico de drogas e, conseqüentemente, da notória existência do estado de flagrância, tem-se que legítima a ação dos agentes estatais e lícita a prova obtida.

4. Confissão informal é desprovida das formalidades exigidas nas fases inquisitiva e judicial. Eventual ausência de cientificação do direito de permanecer em silêncio não é capaz de macular a ação penal. A confissão informal não foi utilizada como meio de prova.

5. Inviável o reconhecimento do tráfico privilegiado. Circunstâncias do crime indicam dedicação às atividades criminosas. Apreensão de quantidade grande e variada de droga, dinheiro de origem ilícita, contabilidade do tráfico e

radiocomunicadores. Precedentes.

6. Inviável a substituição da pena corporal por pena alternativa, ante a quantidade de pena.

IV. DISPOSITIVO E TESE

7. Recursos defensivos desprovidos.

Trata-se de recurso de apelação criminal interposto pela Defesa de **Diego Paulo Moreira do Nascimento** e **Carlos Alberto Marques da Silva Júnior** contra a r. sentença de fls. 294/297 que condenou Diego Paulo à pena de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, no valor mínimo legal, e Carlos Alberto à pena de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor mínimo legal, ambos por infração ao artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Nas razões de seu recurso, a Defesa de Carlos Alberto Marques da Silva Júnior aduz, preliminarmente, nulidades decorrentes da ilicitude da busca pessoal realizada pelos agentes policiais, por ausência de fundadas suspeitas, da confissão informal realizada pelo réu e da busca domiciliar efetuada sem autorização, mediante violação de domicílio. No mérito, de modo subsidiário, requer a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no §4º do artigo 33, da Lei n. 11.343/2006, e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (fls. 330/338).

Por sua vez, a Defesa de Diego Paulo Moreira do Nascimento pugna pelo reconhecimento da nulidade das provas obtidas, por ilegalidade da busca pessoal, realizada sem que houvesse fundada suspeita para tanto (fls. 373/379).

O recurso foi recebido, sendo apresentadas contrarrazões (fls. 399/405).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo não provimento do recurso (fls. 420/427).

Decorrido o prazo para que as partes se manifestassem acerca de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do artigo 1º, da Resolução nº

549/2011, com redação estabelecida pela Resolução nº 772/2017, ambas do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, não houve oposição a essa forma de julgamento.

**É o relatório.**

Consta dos autos que no dia 19 de agosto de 2024, por volta de 10:10 horas, na Rua Serra dos Cristais, n. 1.194, Jardim Paranapanema, na cidade de Campinas, Diego Paulo Moreira do Nascimento e Carlos Alberto Marques da Silva Junior, previamente ajustados e com unidade de propósitos, mantinham em depósito e guardavam, para fins de tráfico, 48 porções de cocaína sob a forma de *crack*, com peso de 7,1 g, 69 porções de haxixe, com peso de 32,8g e 366 porções de maconha, com peso de 444g, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Segundo apurado, policiais militares estavam em patrulhamento em local conhecido como ponto de venda de drogas quando viram que um indivíduo gritou “arroz” e saiu correndo, tendo conseguido fugir sem ser identificado. Nesse momento, Diego saiu de uma residência, deixando o portão aberto, e correu sentido a Serra dos Cristais, mas foi abordado.

Em busca pessoal, nada foi localizado com ele. Diego falou que correu porque ficou com medo, eis que tem antecedentes criminais, e informou que havia droga na casa de onde havia saído. Diante da informação, os policiais rumaram até o imóvel e, quando chegavam próximo à residência, mais três indivíduos saíram correndo de dentro da casa. Pela janela, os policiais avistaram grande quantidade de droga no sofá. Dentro do imóvel, em um quarto, foram encontrados Carlos e Ana Livia Leite dos Santos, que disse ser namorada de Carlos. No imóvel, sobre o sofá, os policiais encontraram as drogas, embaladas em porções individuais, a quantia de R\$ 1.650,00 em dinheiro, um caderno com contabilidade típica de tráfico e dois rádios comunicadores.

Interrogado em solo policial, Carlos disse que não conhecia Diego e admitiu a posse das drogas que estavam no fundo da casa. Diego negou ter saído da casa, disse que acompanhava a mulher gestante ao postinho, justificou que

correu porque ficou com medo e alegou desconhecer Carlos e as drogas apreendidas.

Inicialmente, afasto a questão preliminar arguida pelas dignas Defesas, pois não há que se falar em nulidade da abordagem policial por ausência de fundada suspeita para sua realização.

Consoante preceitua o artigo 244, *caput*, do Código de Processo Penal, 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, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

Conforme se verá adiante da prova produzida, as buscas pessoais ocorridas no presente caso foram legítimas. Isso porque, em local conhecido como ponto de venda de drogas, “olheiros” avisaram a todos que estavam na prática do tráfico sobre a chegada de viaturas policiais, ao que, imediatamente, o réu Diego buscou se evadir do imóvel onde estava. Uma vez abordado, ele indicou aos agentes policiais que drogas estavam sendo guardadas naquela residência, onde, por sua vez, foi localizado o réu Carlos Alberto. Este, já conhecido nos meios policiais devido ao seu envolvimento com o tráfico de drogas na região, também procurou empreender fuga ao notar a presença da polícia no imóvel, tudo a levantar a fundada suspeita de que traziam algo ilícito consigo, o que restou comprovado pela abordagem e busca pessoal e domiciliar, que culminou na localização de expressiva quantidade de substância ilícita em poder dos apelantes.

Diante da natureza permanente do crime tráfico de drogas, os apelantes, conseqüentemente, se encontravam em estado flagrantial, o que justifica a legitimidade para qualquer do povo atuar, nos termos do art. 301 do Código de Processo Penal, de modo que legítima a ação dos agentes estatais e lícita a prova obtida.

Pelo mesmo motivo, a alegação de falta de mandado de busca e apreensão, expressa autorização do acusado ou justa causa para o ingresso dos policiais civis no domicílio não possui o condão de desnaturar a validade das diligências efetuadas, tendo em vista a notória existência do estado de flagrância,

justificador da ação dos agentes estatais.

Existindo fundadas razões de que no interior do imóvel ocorre situação de flagrante delito, nada impede que a autoridade policial ingresse na residência do agente, a qualquer hora, sem estar munida de ordem judicial.

Perdurando a consumação do delito ao longo do tempo, o estado de flagrância persiste durante toda a posse do entorpecente, dispensando-se, nesses casos, a necessidade de mandado de busca e apreensão, desde que exista fundada suspeita da presença do material ilícito.

No presente caso, como já mencionado, os policiais militares ouvidos em Juízo relataram que o local é conhecido como ponto de venda de drogas e, ao perceberem a presença da viatura, “olheiros” que davam suporte aos traficantes os alertaram da presença da polícia naquele local, tendo Diego indicado que havia drogas armazenadas no interior da residência. Ademais, o próprio acusado Carlos Alberto confessou em Juízo, em seu interrogatório, que havia sido pago para guardar os entorpecentes no interior da residência. Logo, antes mesmo do encontro das drogas, já havia mais que fundada suspeita para os agentes estatais ingressarem no local, haja vista que o apelante já se encontrava em estado flagrancial.

Nesse sentido, o entendimento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INViolÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. LICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O art. 5º, XI, da Constituição Federal consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial. 2. **O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante**

**o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). No mesmo sentido, neste STJ: REsp n. 1.574.681/RS.** 3. No caso, além de os policiais haverem afirmado que viram o réu com um tablete marrom, uma faca e um rolo de plástico-filme nas mãos, ele ainda demonstrou nervosismo e dispensou os itens em uma árvore próxima, oportunidade em que os agentes, antes de ingressar no galinheiro, constatou tratar-se de maconha o tablete abandonado. Depois disso, entraram no recinto, onde encontraram outra porção da mesma droga. Consta, ademais, que, segundo assentado pela instância de origem, o local em que apreendidos os objetos era totalmente aberto, sem delimitação de eventual propriedade privada. 4. **Assim, os elementos indicados apontam que o lugar aparentemente não estava protegido pela inviolabilidade domiciliar e que a diligência foi precedida de fundadas razões objetivas e concretas quanto à existência de situação de flagrante delito no local, de modo que, embora a defesa questione a veracidade da narrativa dos agentes públicos, ao menos por ora, dentro dos limites de cognição possíveis nesta etapa, não se constata ilegalidade patente que justifique a prematura anulação das provas colhidas, sem prejuízo de discussão mais aprofundada da dinâmica fática na fase instrutória e na sentença.** 5. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal, "somente é cabível o trancamento da persecução penal por meio do habeas corpus quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa, seja em razão da atipicidade da conduta praticada pelo acusado, seja pela ausência de indícios de autoria e materialidade delitiva, ou, ainda, pela incidência de causa de extinção da punibilidade" (AgRg no RHC n. 157.728/PR, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., DJe 15/2/2022). 6. Agravo regimental não provido. (AgRg nos EDcl no RHC n. 166.223/PR, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19/12/2022, DJe de 21/12/2022). Grifei.

HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. CRIME PERMANENTE. DESNECESSIDADE DE MANDADO JUDICIAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. VALIDADE DA VEDAÇÃO CONTIDA NO ART. 44 DA LEI N.º 11.343/06. TESE DE INOCÊNCIA. REEXAME DE PROVAS INCABÍVEL NA

VIA ELEITA. ORDEM DENEGADA. 1. O Paciente foi preso em flagrante delito na posse de 01 (uma) porção de "maconha" e 04 (quatro) porções de "haxixe", tendo sido encontrados, ainda, em sua residência, "cocaína", uma balança de precisão e outros apetrechos relacionados ao tráfico. 2. Não procede a arguida irregularidade da prisão do Paciente, por ofensa ao princípio constitucional da inviolabilidade de domicílio, pois, sendo o tráfico ilícito de drogas delito permanente, pode a autoridade policial ingressar no interior do domicílio do agente, a qualquer hora do dia ou da noite, para fazer cessar a prática criminosa e apreender a substância entorpecente que nele for encontrada, sem que, para tanto, seja necessária a expedição de mandado de busca e apreensão. Precedente. 3. É firme a orientação da Quinta Turma deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a vedação expressa da liberdade provisória nos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes é, por si só, motivo suficiente para impedir a concessão da benesse ao réu preso em flagrante por crime hediondo ou equiparado, nos termos do disposto no art. 5.º, inciso XLIII, da Constituição da República, que impõe a inafiançabilidade das referidas infrações penais. Precedentes desta Turma e do Supremo Tribunal Federal. 4. Ademais, as instâncias ordinárias reconheceram a configuração dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal na hipótese em apreço, em razão da variedade e quantidade da droga apreendida. 5. A apreciação da tese de inocência do Paciente demanda, inevitavelmente, o reexame da matéria fático-probatória, o qual, como é sabido, não se coaduna com a via estreita do writ. 6. Ordem denegada. (STJ 5ª Turma, Habeas Corpus nº 222.173/DF, rel. Min. Laurita Vaz, j. 22/11/2011, DJe 01/12/2011).

Outrossim, cumpre afastar também a preliminar de nulidade por ilicitude da confissão informal realizada pelo réu Carlos Alberto aos agentes policiais.

Com efeito, esta é desprovida das formalidades exigidas nas fases inquisitiva e judicial, sendo assim, eventual ausência de cientificação do direito de permanecer em silêncio geraria apenas irregularidades que não são capazes de macular a ação penal.

No caso dos autos, o apelante confessou o fato por vontade própria, sendo que ele mesmo indicou onde as drogas estavam armazenadas, inexistindo, portanto, mácula em sua confissão perante os agentes policiais.

Ademais, a confissão informal não foi utilizada como meio de prova, sendo a comprovação da autoria delitiva estabelecida pelo amplo arcabouço probatório amealhado. Destarte, a condenação não se fundamentou na referida confissão informal, não obstante a confissão parcial realizada em Juízo, mas principalmente nos depoimentos policiais e na apreensão de substancial quantidade de droga.

Rejeitadas as preliminares, passo à análise do mérito.

A materialidade restou demonstrada nos autos, conforme boletim de ocorrência de fls. 21/25, auto de exibição e apreensão de fls. 26/27 e laudo de exame químico-toxicológico de fls. 125/127 e 132/134, no qual os peritos concluíram tratar-se de cocaína e *tetrahydrocannabinol* as substâncias apreendidas com os réus.

Quanto à autoria do crime também não resta dúvida.

Interrogado em Juízo, o réu Carlos Alberto Marques da Silva Júnior admitiu que guardava entorpecentes, mas aduziu que nem tudo o que foi apresentado pelos agentes na delegacia pertenciam a ele. Disse que estava guardando em sua residência apenas “haxixe” e cerca de R\$800,00 em espécie. Declarou que no momento da abordagem policial estava dormindo e acordou com um chute na porta de sua casa, mas em nenhum momento tentou fugir. Disse que armazenava os entorpecentes e o dinheiro a pedido de um indivíduo chamado Vinícius. Explicou que aceitou guardar as drogas porque estava passando por dificuldades financeiras. Trabalhava com o pai, mas não estavam conseguindo muitos serviços. Alegou que seu irmão também já foi preso pelos mesmos policiais, e complementou dizendo que também o incriminaram. Disse que não conhecia Diego e nunca o viu ou esteve em sua casa. Morava sozinho na residência e pagava aluguel, mas estava atrasado, e por esse motivo, aceitou guardar os entorpecentes, que estavam sob sua posse há dois dias. Por fim, declarou que não autorizou a entrada dos policiais, seu portão estava fechado quando os agentes adentraram sua casa e, ao sair para verificar o que estava acontecendo, foi abordado.

Por sua vez, o réu Diego Paulo Moreira do Nascimento,

interrogado em Juízo, negou a prática do crime, aduzindo não ter qualquer envolvimento com os fatos narrados na denúncia. Alegou que as acusações feitas são incoerentes, pois se alguém gritasse algo, não haveria motivo para tentar fugir estando dentro de uma casa. Relatou que, no dia dos fatos, estava voltando com sua esposa após deixar sua filha na creche. Seguiram para o posto de saúde, encontraram a prima de sua esposa e pararam para conversar, momento em que foi abordado. Disse que os agentes verificaram que possui antecedentes criminais e estava assinando o regime aberto. Declarou que um dos agentes sussurrou algo em seu ouvido e o mandou sentar-se sobre as mãos, em seguida, foi ameaçado de agressão e de ser incriminado, sob a justificativa de que já teria dado muito trabalho à polícia no passado. Acrescentou que um dos policiais costuma frequentar a mesma padaria que ele e que todos os policiais que participaram na ocorrência sabem que não está mais envolvido com drogas. Reiterou que não possuía drogas, não estava no local indicado e não conhece o réu Carlos Alberto. Por fim, disse que trabalha como feirante licenciado pela prefeitura e que, no momento da abordagem, estava acompanhado de sua esposa e da prima dela, dirigindo-se ao posto de saúde.

Com efeito, o policial militar Ricardo Gonzaga atestou que estavam em patrulhamento no Jardim Paranapanema, local conhecido como ponto de venda de drogas, momento em que olheiros começaram a gritar "arroz", para alertar os traficantes a fugir. Pouco depois, avistaram Diego saindo correndo de uma residência e dando a volta em uma viela. Retornaram com a viatura e conseguiram abordá-lo. Em revista pessoal, nada foi encontrado. No entanto, ao ser questionado, Diego disse que correu porque havia entorpecentes na casa de onde saiu. Diante dessa informação, solicitaram apoio de outras viaturas e adentraram o local. Pela janela da sala, visualizaram sobre o sofá uma quantidade de entorpecentes e dinheiro. Dentro da residência estavam Carlos e sua namorada, Ana Livia. Ao ser indagado, Carlos assumiu que todos os entorpecentes encontrados no local pertenciam a ele. Carlos não mencionou nada sobre Diego. Afirmou que com certeza Diego saiu da casa onde Carlos estava e não se recorda de ter visto outras pessoas correndo. Declarou que no local foram encontradas porções de haxixe, maconha e cocaína, além de, dinheiro, dois radiocomunicadores e dois celulares. Carlos também declarou

que "soltava a molecada para vender" e que, quando os entorpecentes chegavam em sua casa, sua função era distribuí-los para os traficantes locais. Acredita que a residência era utilizada exclusivamente para o tráfico de drogas. Disse que já conhecia Carlos, pois ele e seu irmão eram envolvidos com a prática de tráfico. Por fim, ressaltou que, quando Diego foi abordado, surgiram populares para tumultuar a ocorrência.

No mesmo sentido, o policial militar Erick de Paula Brito atestou que estavam em patrulhamento pelo Jardim Paranapanema, local conhecido como ponto de venda de drogas, quando perceberam um indivíduo gritar "arroz" e correu para uma viela. Detalhou que é comum os olheiros gritarem e fugirem ao avistarem a viatura. Disse que não conseguiram abordá-lo, mas observaram que um portão se abriu e, em seguida, Diego saiu correndo de dentro do imóvel. Ele foi perseguido e abordado na rua de cima. Inicialmente, em busca pessoal, nada foi encontrado com Diego. No entanto, ao ser questionado, ele informou que havia drogas no local e que fugiu porque ficou com medo quando ouviu o alerta "arroz", mas negou a posse dos entorpecentes. Dirigiram-se até a residência, onde, pela parte externa, visualizaram uma grande quantidade de entorpecentes sobre um sofá. Ao adentrarem o local, encontraram Carlos e sua namorada, que tentaram fugir, mas foram impedidos. No interior da casa, além dos entorpecentes, foram localizadas anotações da contabilidade do tráfico, dinheiro, celulares e radiocomunicadores. No local, Carlos assumiu a posse das drogas, e disse que todos os objetos no local lhe pertenciam. Detalhou que foram encontradas porções de haxixe e maconha, além de aproximadamente R\$ 1.000,00 em dinheiro. Declarou ainda que, aparentemente, os envolvidos dormiam na residência.

Arrolada pela Defesa do acusado Diego, a testemunha Thaís Coelho de Freitas esclareceu que tem 16 anos, não conhece Carlos Alberto, e que Diego é marido de sua prima. Disse que Diego foi preso na rua e que no momento da abordagem ele não portava drogas. Relatou que após ter levado sua filha na creche, encontrou com Diego e a esposa dele na rua e os convidou para ir até a casa de sua sogra. Enquanto subiam a rua, Diego e sua esposa foram abordados pelos policiais, mas apenas ele foi conduzido à delegacia. Disse que não sabe o motivo da

abordagem e que não viu Diego entrando ou saindo de qualquer residência. Declarou, ainda, ter presenciado toda a abordagem policial.

Também arrolada pela Defesa de Diego, a informante Luiza do Prado Monteiro, esposa do réu, relatou que estavam juntos no momento da abordagem e que ele não portava entorpecentes. Relatou que foram abordados por volta das 10h, enquanto seguiam para o posto de saúde, pois havia descoberto recentemente a gravidez. Disse que estavam subindo a viela e que, além deles, sua prima Thais também os acompanhava. No momento da abordagem apenas Diego foi revistado e conduzido para a delegacia. Alegou que os policiais não explicaram o motivo da prisão e apenas o levaram para a delegacia. Disse que posteriormente foi até a delegacia, mas no momento da abordagem não soube o que havia acontecido. Declarou que na época dos fatos ambos trabalhavam como feirantes. Disse que está com Diego há quatro anos, possuem uma filha de dois anos e atualmente está grávida de seis meses. Negou que Diego tenha corrido, disse que estavam apenas caminhando pela viela e, ao chegarem ao final, foram abordados pelos policiais. Reiterou que ele não entrou nem saiu de nenhuma residência.

Assim, a condenação era mesmo de rigor, dada o conjunto probatório constante dos autos, tanto que, nesse aspecto, não houve qualquer irresignação das i. Defesas. Mesmo porque, o relato de familiares arrolados pela defesa, em face do evidente interesse na absolvição do réu, não tem força suficiente para afastar a veracidade dos testemunhos dos agentes estatais, os quais não têm qualquer interesse na condenação do réu.

De igual modo, não houve insurgência da Defesa do réu Diego quanto à pena aplicada, que se mostra adequada e dentro dos ditames legais, fundamentada em consonância com o sistema trifásico, não se constatando qualquer circunstância apta a ensejar a manifestação de ofício.

Em relação ao réu Carlos Alberto, não era mesmo o caso de concessão do redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, eis que o réu, ao teor do que ele próprio declarou em interrogatório, faz da traficância seu meio de vida, sobretudo observando-se que foi apreendida significativa quantidade e variedade de substância entorpecente, além de R\$ 1.650,00 em dinheiro, que ele

confessou ser de origem ilícita, um caderno com contabilidade típica de tráfico e dois rádios comunicadores, tudo a indicar certo nível de confiança entre a organização criminosa e aquele que é escalado a realizar o armazenamento e a guarda de seu produto, restando evidente que se dedica à traficância.

Não é outro o entendimento da jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE MUNIÇÕES E ACESSÓRIOS. DOSIMETRIA. PENABASE. AUMENTO FUNDAMENTADO NA QUANTIDADE E VARIEDADE DO ENTORPECENTE. POSSIBILIDADE. CONSUNÇÃO. AUTONOMIA DAS CONDUTAS. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO STJ. REQUISITOS PARA O RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO (ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006). REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A apreensão de 23 porções de haxixe, 6 porções de skunk e 461 porções de ecstasy autoriza o aumento da pena-base em observância aos arts. 59 do CP e 42 da Lei n. 11.343/2006. 2. Consta do acórdão recorrido que "embora tenham sido localizados no mesmo contexto fático em que foi apreendida expressiva quantidade de substâncias entorpecentes, não ficou demonstrado o nexo de dependência entre a prática da traficância, as munições e o acessórios apreendidos". A alteração dessa conclusão não prescinde do revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, o que não é possível na via do recuso especial. Incidência da Súmula n. 7 do STJ. 3. Para que se reconheça o princípio da consunção é preciso que a conduta definida como crime seja fase de preparação ou de execução de outro e depende das circunstâncias do caso concreto (ut, AgRg no REsp n. 1753743/SP, rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 21/3/2019, DJe de 2/4/2019). 4. A quantidade e a variedade do entorpecente apreendido e mais a apreensão de R\$ 550,00 em notas trocadas, um cofre, anotações de contabilidade, embalagens plásticas, bem como balanças de precisão, pote plástico e uma faca de grandes dimensões, sobre os quais há observação, à fl. 17, de resquícios de droga, constituem elementos que não se compatibilizam com a posição de um pequeno traficante ou de quem não se dedica a atividades criminosas. 5. Tendo a Corte originária se convencido de que o recorrente se dedicava, efetivamente, às atividades criminosas, não é possível rever esse entendimento e fazer



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

incidir a causa especial de diminuição sem o amplo revolvimento da matéria fático-probatória. Incidência da Súmula n. 7 do STJ. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp n. 2.158.463/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 10/9/2024, DJe de 16/9/2024.)

Por conseguinte, prejudicado o pleito de substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, ante a quantidade de pena aplicada, ausente o requisito previsto no inciso I, do art. 44 do Código Penal.

Ante o exposto, pelo meu voto, **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS e NEGO PROVIMENTO** aos recursos defensivos, mantendo-se a r. sentença prolatada, tal como lançada.

**ANA LUCIA FERNANDES QUEIROGA**

Relatora