



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000341187

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502237-89.2023.8.26.0530, da Comarca de Santa Rosa de Viterbo, em que é apelante PAULO VINICIUS DE LIMA SPADACINI, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente sem voto), MARCOS ZILLI E RENATA WILLIAM RACHED CATELLI.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

LEME GARCIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

16ª Câmara de Direito Criminal
APELAÇÃO n. 1502237-89.2023.8.26.0530
Comarca: SANTA ROSA DE VITERBO
Apelante: PAULO VINICIUS DE LIMA SPADACINI
Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO
Voto: 32623

APELAÇÃO. Tráfico de drogas. Recurso defensivo. Pretensão absolutória. Cabimento. Atuação irregular dos policiais civis. Ingresso dos agentes na residência do réu após visualizarem um veículo parar em frente à residência dele, pegar algo com ele e deixar imediatamente o local. Circunstância presenciada pelos agentes que, aliada às denúncias pretéritas, ensejaria a representação por mandado de busca e apreensão. Necessidade de fundadas razões que indiquem a situação de flagrante, a fim de que o ingresso no domicílio sem mandado judicial seja lícito, ainda que em caso de crime permanente. Precedente do E. Supremo Tribunal Federal. Inteligência do artigo 5º, incisos XI e LVI, da Constituição Federal, bem como do artigo 11, do Pacto de São José da Costa Rica e do artigo 17, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Ausência de justa causa para o ingresso não autorizado no domicílio. Prova ilícita, que deve ser desentranhada dos autos. Ausência de elementos probatórios independentes para a condenação. Absolvição que se impõe. Recurso provido.

Trata-se de recurso de apelação interposto por PAULO VINICIUS DE LIMA SPADACINI contra a r. sentença prolatada pela MMa. Juíza de Direito Ana Karolina Gomes de Castro, da Vara Única da Comarca de Santa Rosa de Viterbo, que o condenou à pena de 11 anos, 05 meses e 08 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 1.609 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, devido à prática dos crimes previstos no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso VI, e no artigo 35, *caput*, todos da Lei n. 11.343/06 (fls. 323/335).

Em razões de recurso, pretende a Defesa a absolvição do réu, sob as alegações de quebra da cadeia de custódia, nulidade da prisão em flagrante por indevida violação de domicílio e ausência de provas. Em relação ao crime de associação para o tráfico, alega, ainda, atipicidade da conduta. De forma subsidiária, requer a desclassificação para o delito de posse de drogas para consumo pessoal (fls. 348/372).

Em contrarrazões, manifestou-se a Promotoria de Justiça pelo não provimento do recurso defensivo (fls. 379/387).

A douta Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do Dr. Carlos Eduardo Imaizumi, opinou pelo não provimento do apelo defensivo (fls. 402/408).

É o breve relatório.

O recurso comporta provimento.

O apelante foi condenado pelo d. juízo *a quo* porque, em data, horário e local indeterminados, mas antes do dia 21 de julho de 2023, na cidade de Santa Rosa de Viterbo, teria se associado com o adolescente G. H. de L. S., para o fim de, reiteradamente ou não, praticarem crimes de tráfico de drogas e porque, no dia 21 de julho de 2023, às 16h, na Rua João Gentil, 156, Cohab IV, na cidade de Santa Rosa de Viterbo, agindo em concurso com o referido adolescente, trazia consigo, guardava e tinha em depósito, para fins de tráfico, 46 porções de cocaína acondicionadas em *eppendorfs*, com massa líquida de 10,35 g e 01

porção de maconha, com massa líquida de 13,75g, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Segundo consta da denúncia, PAULO teria se associado com o irmão adolescente para o tráfico de maconha e cocaína. A negociação era feita pelo WhatsApp com o adolescente e as drogas eram entregues por um dos irmãos, mediante pagamento em dinheiro ou PIX, tendo sido a entrega das drogas visualizada por policiais civis em campanhas anteriores à prisão. No dia da prisão, após notícia anônima de que PAULO estava vendendo drogas em sua residência, os policiais realizaram uma “campana” em frente ao imóvel. Durante a vigilância policial foi possível observar um veículo GM/Onix parar na residência e receber algo de Paulo. Os policiais tentaram abordar o veículo, mas não lograram êxito. Então, retornaram à residência de PAULO e, ouvindo vozes dentro do imóvel, ingressaram no local, onde se depararam com PAULO, William e Juliano, além do adolescente. Após o ingresso no imóvel, PAULO admitiu ter em sua posse uma porção de maconha, que alegou ser destinada ao consumo pessoal. Realizadas buscas no imóvel, os policiais encontraram 46 microtubos de cor azul, contendo cocaína. Consta, ainda, que durante a revista no imóvel um veículo CITROEN Xsara, de cor preta, estacionou em frente ao local, porém, ao perceber a movimentação policial, o condutor se evadiu do local, corroborando as suspeitas de que se tratava de ponto de venda de drogas.

Da análise dos autos, depreende-se os policiais civis ingressaram no imóvel desprovidos de mandado judicial, logrando localizar drogas supostamente destinadas ao consumo de terceiros.

Considero que referida a prova é ilícita em razão do descumprimento de normas legais e constitucionais.

O artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal, estabelece que *são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos*. O artigo 157, do Código de Processo Penal, por sua vez, dispõe que *são inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais*.

Vige no ordenamento jurídico nacional a inadmissibilidade processual da prova ilícita que, conforme destacado por Gustavo Badaró, são aquelas *"obtidas com a violação de normas de direito material ou de garantias constitucionais"*.¹

No presente caso, de acordo com os depoimentos dos policiais civis, o acesso à residência do apelante foi motivado por terem ouvido vozes vindas de dentro do imóvel, após não conseguirem abordar o veículo de um suposto comprador de drogas e se deu sem qualquer autorização judicial.

É certo que o crime de tráfico de drogas é permanente. Desta forma, o estado de flagrância se perpetua enquanto durar a conduta típica. Ocorre que, mesmo nos casos de crimes permanentes, o ingresso dos agentes públicos no domicílio do cidadão sem mandado judicial deve ser devidamente justificado, de modo a fundamentar a existência do estado de flagrância apto a

¹ BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. Processo Penal. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 284.

excepcionar a inviolabilidade de domicílio prevista no artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal².

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n. 603.616, o Egrégio Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de que, a fim de se assegurar, de um lado, a inviolabilidade de domicílio e, do outro, a segurança para a atuação dos agentes públicos, o ingresso em um domicílio sem mandado judicial só é lícito se houver justa causa para tanto, isto é, deve haver fundadas razões que indiquem a existência de situação de flagrante, ainda que o crime seja permanente. Confira-se:

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,

² XI - 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.

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. 7. Caso concreto. Existência de fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas. Negativa de provimento ao recurso.

(RE 603616, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 05/11/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-093 DIVULG 09-05-2016 PUBLIC 10-05-2016)

Vale registrar que o entendimento em questão está em consonância com o artigo 11, 2, do Pacto de São José da Costa Rica³, incorporado ao ordenamento jurídico nacional pelo Decreto n. 678/1992, bem como com o artigo 17, 1, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, também incorporado ao ordenamento jurídico nacional por meio do Decreto n. 592/1992⁴.

³ Artigo 11. Proteção da honra e da dignidade

2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação.

⁴ ARTIGO 17

1. Ninguém poderá ser objetivo de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais às suas honra e reputação.

Nessa linha, é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA DOMICILIAR DESPROVIDA DE MANDADO JUDICIAL. ESTADO DE FLAGRÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DELITIVA. DENÚNCIA ANÔNIMA. AUSÊNCIA DE INVESTIGAÇÕES PRÉVIAS E DE FUNDADAS RAZÕES. ILEGALIDADE. NULIDADE DA PROVA OBTIDA E DAQUELAS DELA DERIVADAS. ABSOLVIÇÃO DO AGENTE. RECURSO PROVIDO.

1. Nos crimes permanentes, tal como o tráfico de drogas, o estado de flagrância protrai-se no tempo, o que, todavia, não é suficiente, por si só, para justificar busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, ocorra situação de flagrante delito.

2. A denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos indicativos da ocorrência de crime, não legitima o ingresso de policiais no domicílio indicado, inexistindo, nessas situações, justa causa para a medida.

3. A prova obtida com violação à norma constitucional é imprestável a legitimar os atos dela derivados.

4. Recurso especial provido para reconhecer a ilicitude das provas obtidas por meio de violação de domicílio e dela derivadas, por conseguinte, absolver o recorrente, com fulcro no art. 386, II, do CPP.

(REsp 1871856/SE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 23/06/2020, DJe 30/06/2020)

Desse modo, é certa a ilegalidade da invasão domiciliar. Isso porque, nas palavras dos policiais civis, após o recebimento de notícia anônima da suposta prática de crime de tráfico de drogas no local e a visualização de uma possível negociação de drogas, o suposto usuário não foi alcançado, de modo que não restou configurada a justa causa para o ingresso no imóvel.

Importa destacar que, para além do conteúdo das informações anônimas recebidas, não foram constatadas outras circunstâncias que demonstrassem justificada suspeita do estado de flagrante delito, até mesmo porque o veículo do suposto comprador não foi alcançado, de modo que haveria necessidade de expedição de mandado de busca e apreensão, a fim de que os policiais pudessem adentrar a moradia, diligenciando em busca de provas relativas a este delito.

A toda evidência, não se pode admitir que policiais civis ingressem em residência sem mandado judicial a partir de informações anônimas, sem nenhuma prévia suspeita da prática do crime permanente de tráfico de drogas.

Evidente, portanto, que a apreensão das drogas na residência dos apelantes constitui prova ilícita em razão da violação ao artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal e, nos termos do que dispõe o inciso LVI, do mesmo dispositivo constitucional, *são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos.*

De resto, importa destacar que não existe nos autos prova decorrente de fonte independente daquela considerada ilícita que possa ensejar o édito condenatório em desfavor do acusado.

Com efeito, verifica-se que as demais provas coligidas, notadamente o relatório de investigação (fls. 201/204) e os depoimentos das testemunhas de acusação Cícero Felix da Silva (fls. 192/193) e André Luiz Prado (fls. 189) foram colhidos após a prisão em flagrante eivada de nulidade,

notadamente depois da ordem de serviço expedida pela autoridade policial competente, no sentido de que fossem juntadas aos autos *"imagens gravadas em razão da campana policial realizada na data das prisões em flagrante, dados das pessoas e automóveis vistos em contato com os investigados, e documento escrito ou audiovisual relativo à autorização dada pelos moradores da casa para ingresso policial no domicílio."* (fls. 177).

Aliás, verifica-se que o referido relatório não conseguiu justificar a violação do domicílio, pois embora os policiais civis tenham relatado que verificaram "por algumas vezes, em datas diversas", movimentação típica do tráfico no local, os supostos usuários somente foram identificados e intimados a comparecerem na unidade policial após a prisão em flagrante do réu. Além disso, não foram apresentadas, conforme ordenado pela autoridade policial, imagens gravadas nas campanas policiais, consignando-se, ainda, que não se obteve autorização por escrito ou audiovisual para ingresso no imóvel.

Assim, o apelante deve ser absolvido com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, pelo meu voto, dou provimento ao recurso defensivo, a fim de absolver PAULO VINICIUS DE LIMA SPADACINI da prática dos delitos previstos no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso VI, e no artigo 35, *caput*, todos da Lei n. 11.343/06, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

LEME GARCIA

Relator