



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000358416

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501503-17.2024.8.26.0559, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante BRENO HENRIQUE RODRIGUES GONÇALVES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitada a preliminar, negaram provimento ao recurso. Mantida a prisão preventiva pelos motivos antes esposados na fundamentação. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FARTO SALLES (Presidente sem voto), TEIXEIRA DE FREITAS E ZORZI ROCHA.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

GILBERTO CRUZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1501503-17.2024.8.26.0559
2ª Vara Criminal da Comarca de São José do Rio Preto
Apelante: Breno Henrique Rodrigues Gonçalves
Apelado: Ministério Público
Magistrada: Dra. Isabela Falcoski Loureiro

Voto nº 26841

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame.

1. Recurso de apelação interposto contra r. sentença que condenou o acusado por crime de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo de uso restrito ao cumprimento de 10 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 692 dias-multa, no valor unitário mínimo. O apelante aponta irregularidades nas diligências policiais; e, subsidiariamente, busca a revisão das reprimendas.

II. Questão em Discussão.

2. Dirimir a preliminar de nulidade das provas colhidas a partir de invasão de domicílio, tortura, depredação de imóvel e violência policial. 3. Verificar a necessidade de recondução das bases aos pisos por inidoneidade da fundamentação.

III. Razões de Decidir.

4. Os crimes de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo de uso restrito são de natureza permanente, justificando a entrada no domicílio, principalmente em função da fundada suspeita e da situação flagrancial. A apuração administrativa não constatou qualquer desvio de finalidade na atuação dos agentes públicos. 5. A materialidade e autoria do crime foram demonstradas por depoimento do policial militar e pela apreensão de pistola de 9mm carregada, acompanhada de munições e *kit* com microconversor, além de 183 porções de *cocaína*, com peso líquido de 30,65 gramas. A prova refuta a negativa isolada do réu. 6. A jurisprudência pacífica reconhece a validade dos depoimentos de policiais, não havendo indícios de animosidade ou falsa acusação. 7. As penas-base de cada delito foram estabelecidas 1/6 (um sexto) acima dos pisos com fundamento (i) na natureza deletéria da *cocaína* e pela quantidade da substância apreendida; e (ii) na existência de *kit* conversor de pistola em armamento semiautomático, extremamente restrito e incomum, de acordo com o relato do policial militar.

IV. Dispositivo e Teses.

8. Rejeitada a preliminar. Recurso desprovido.

Teses de julgamento: 1. A existência de fundada suspeita, a situação flagrancial e a natureza permanente do crime de tráfico de entorpecentes justifica a entrada no domicílio sem mandado. 2. Os testemunhos de agentes públicos têm valor probatório, mormente se em harmonia com os demais

elementos coligidos aos autos. 3. Configuram circunstâncias judiciais desfavoráveis a quantidade de entorpecente apreendido e na existência de acessório extremamente restrito ao uso público.

Legislação Citada: CF – arts. 5º, XI; 144, § 5º. Lei nº 11.343/06 – arts. 33, *caput*; 42. CPP – art. 244; 386, VII. CP – 33; 44; 59; 61; 69.

Jurisprudência Citada: STF – RE nº 603.616/RO; HC 228280 AgR. STJ – AgRg no AREsp nº 2.256.875/MG; AgRg no AREsp nº 1.803.460/ES; HC nº 598.051/SP; AgRg nos EDcl no HC n. 832.727/SP; AgRg nos EDcl no AgRg no HC nº 744.555/SC; AgRg no AREsp n. 1.803.460/ES; AgRg no HC n. 801.250/SP; REsp nº 1699710/MS; AgRg no HC nº 818.672/SP; Tema nº 1214. TJSP – Apelação Criminal nº 1500265-87.2023.8.26.0626.

Trata-se de recurso de apelação contra a r. sentença de fls. 279/289, cujo relatório se adota, que julgou procedente a ação penal e condenou **Breno Henrique Rodrigues Gonçalves** como incurso nos artigos 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06; e 16, *caput*, da Lei nº 10.826/03; c.c. 69 do Código Penal ao cumprimento de 10 (dez) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 692 (seiscentos e noventa e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo. Mantida a prisão cautelar processual e decretado o perdimento de bens e valores apreendidos em favor da União. Custas *ex lege*.

Inconformado, o réu apelou arguindo, preliminarmente, 1) Nulidade das provas obtidas mediante invasão de domicílio, ao argumento de que os policiais 1.1) violaram as câmeras de segurança; 1.2) praticaram tortura e maus tratos diante de sua família; 1.3) forjaram o encontro do entorpecente; 1.4) deterioraram o imóvel em diversos aspectos, conforme laudo do local; 1.5) não agiram em fundada suspeita e apresentaram depoimentos contraditórios; 1.6) não possuem função investigativa, tampouco estavam munidos de mandado de busca e apreensão. Subsidiariamente, requer 2) a recondução das bases aos pisos, eis que inidôneas a utilização da natureza da droga apreendida e da “*posse de armas, munições e kit conversor*” a título de circunstâncias judiciais desfavoráveis (fls. 319/336).

A insurgência foi regularmente processada e contrariada (fls. 356/360).

A d. Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo desprovimento (fls. 384/386).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Prima facie, descabida a tese de invasão de domicílio, pois a dinâmica evidenciada nos autos demonstra a existência de *fundada suspeita*¹ necessária à flexibilização do constitucional direito à inviolabilidade domiciliar (CF, art. 5º, XI²) – circunstância que dispensa a necessidade de mandado conforme previsão expressa do artigo 244 do CPP e que se confirmou com a apreensão dos entorpecentes e do armamento. Nesse sentido, um dos policiais militares inicialmente responsáveis pela ocorrência relatou que havia sido deflagrada uma operação de homicídios chamada de “*Guerra entre Bairros*”. Receberam denúncia da prática de tráfico de drogas no Bairro Jardim Nunes. No local, Sérgio estava pulando telhados e fugiu da viatura; detido, o suspeito contou que mora com o seu cunhado, **Breno Henrique**, o qual vendia drogas e armas em sua residência e fugiu antes da chegada da equipe. A testemunha indicou o endereço, próximo ao local da abordagem (número 444). Em frente à residência, visualizaram um indivíduo com a arma nas mãos, pelo vão do portão; deram voz de parada, para soltar a pistola, várias vezes, o que não foi feito. O apelante adentrou a casa, razão pela qual utilizaram escada e pularam o muro. Alcançaram o réu, que tentou impedir a detenção ao trancar as portas do imóvel. Houve uma nova tentativa de fuga e **Breno Henrique** entrou em luta corporal com os policiais, motivando o uso da força e de algemas. Indagado, o apelante admitiu que guardara o armamento dentro do guarda-roupas. Esperaram o

¹ STJ – HC nº 598.051/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 02.03.2021, DJe 15.03.2021.

² **Art. 5º.** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) 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 (g.n.).

apoio de outras viaturas em razão do número de pessoas averiguadas (disponível no eSAJ).

Não obstante a arguição de conduta ilegal dos agentes públicos, tais condutas foram apuradas pelo Comandante do Batalhão de Ações Especiais da Polícia (BAEP) responsável pela região, o qual não constatou “*irregularidades procedimentais nas ações dos policiais militares envolvidos*” (fl. 200). Nesse sentido, o MM. Juízo *a quo* recebeu a denúncia e rejeitou o pleito de trancamento da ação penal, *litteris*:

[...] Requer a Defesa o trancamento da ação penal com o relaxamento da prisão em flagrante, reconhecimento da ilicitude da busca domiciliar e liberdade provisória, tendo o Ministério Público manifestando-se pelo indeferimento dos pedidos.

A formalidade da prisão em flagrante do acusado já foi analisada em audiência de custódia. Verifica-se que havia fundada suspeita para realização das buscas, uma vez que os policiais militares possuíam informações do envolvimento do acusado com o tráfico e o visualizaram manuseando uma arma de fogo, o qual ignorou comando dos policiais e correu para o fundo do imóvel, onde foram localizadas drogas e a referida arma, tratando-se, não é demais lembrar, de crime permanente.

No mais, quanto às alegações de maus-tratos, verifica-se que foi instaurado procedimento para apuração da conduta dos policiais militares, o qual concluiu que não houve irregularidade em suas ações (pág. 200),

ressaltando-se que, conforme relatado pelos policiais, Breno resistiu à prisão, sendo necessária força para o conter. [...] – fls. 206/207.

Em reforço, as alegações de depredação do imóvel, tortura e violência policial foram devidamente enfrentadas pela r. sentença, *in verbis*:

[...] Preliminarmente, afasto o pedido de relaxamento da prisão em flagrante, requerido pela defesa, em decorrência de violência policial.

Destaco que a audiência de custódia tem como finalidade a análise da legalidade do flagrante e a verificação de eventual violência policial. No caso em comento, em audiência datada de 26 de julho de 2024 (fls. 55/57), foi verificada a legalidade da prisão, bem como determinada a expedição de ofício para apuração da ocorrência de abuso ou maus-tratos.

De acordo com o ofício de fls. 200, a Polícia Militar do Estado de São Paulo esclareceu que “foi realizada a apuração acerca das circunstâncias que ocorreu a abordagem policial que resultou na prisão de Breno Henrique Rodrigues Gonçalves e, ao final, não foram vislumbradas irregularidades procedimentais nas ações dos policiais militares envolvidos”.

Assim, ao final da instrução, em juízo de cognição exauriente, entendo que, apesar das fotos juntadas pela defesa, não houve demonstração de maus tratos; em

depoimento judicial, o policial militar relatou que entraram em luta corporal com o acusado, que tentava fugir. Ainda, como indicado, não foi constatada qualquer irregularidade nas ações dos policiais responsáveis pela abordagem. Não é hipótese, portanto, de relaxamento da prisão.

Tampouco vislumbro nulidade em relação ao ingresso no domicílio do acusado. Os policiais militares, em delegacia e em juízo, foram seguros em suas declarações no sentido de que o acusado estava manuseando a arma, o que foi constatado pelo “espaço” do portão. De acordo com a fotografia acostada aos autos (laudo de fls. 169), verifica-se que o portão apresenta diversos “espaços”, sendo possível, inclusive, visualizar um veículo no interior da residência.

Observa-se que o crime de posse ilegal de arma de fogo é de natureza permanente, de modo que a consumação se protraí no tempo e a prisão em flagrante é admitida enquanto não cessar a permanência. De acordo com o art. 5º, inciso XI da Constituição Federal (CF), o flagrante delito é uma das hipóteses autorizadoras do ingresso no domicílio, independentemente de consentimento.

Assim, observada a ordem constitucional, não há qualquer irregularidade no fato de os policiais terem pulado o muro para ingresso na residência. O próprio policial militar, em juízo, esclareceu que, ao pular o muro, a concertina rasgou sua farda, sendo este o

motivo do desalinhamento apontado no laudo pericial do local.

Ao contrário do que alega a defesa, não restou demonstrado que os policiais atuaram de forma irregular ou que foram os responsáveis por eventuais danos causados na residência do réu. [...] – fls. 280/281.

Logo, os policiais estavam, sim, legitimados, dentro do princípio da autodefesa da sociedade³, não havendo que se falar em nulidade da prova obtida na ocasião. Ainda que não houvesse a autorização para ingresso nos imóveis, não houve ilegalidade ou ilicitude nas buscas realizadas, cuja inviolabilidade, frise-se, não é absoluta e se sujeita às exceções previstas na própria Constituição⁴, como *in casu*, posto que os réus se encontravam em inequívoca situação flagrancial, como visto acima e melhor explicado abaixo.

De toda sorte, os crimes de tráfico de drogas e posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito são de natureza permanente, cuja consumação se prolonga no tempo, prescindindo, portanto, de autorização judicial para sua investigação e, via de consequência, combate e repressão, situação que se amolda às circunstâncias ora analisadas⁵.

Ultrapassada a questão prefacial, no mérito a irresignação não comporta acolhida.

³ “Como é de conhecimento, em matéria de busca veicular, sabe-se que esta Corte Superior a equipara à busca pessoal. Assim, nos moldes do art. 244 do CPP, a busca pessoal/veicular é legítima se amparada em fundadas suspeitas, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto” (STJ – AgRg nos EDcl no HC nº 832.727/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 15.08.2023).

⁴ A propósito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou a seguinte tese (Tema 280 de Repercussão Geral): “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” (RE nº 603.616/RO, Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.11.2015).

⁵ “A conclusão a que chegou o Superior Tribunal de Justiça está alinhada ao entendimento jurisprudencial firmado por esta CORTE, no sentido de que ‘[o]s crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico são de natureza permanente. O agente encontra-se em flagrante delito enquanto não cessar a permanência’ (HC 95.015, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe de 24/4/2009)” (HC 228280 AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, j. 19.06.2023).

Restou comprovado que **Breno Henrique Rodrigues Gonçalves**, no dia 25 de julho de 2024, às 21h30, na rua Claudio de Oliveira, nº 444, Residencial Morada do Sol, neste Município e Comarca de São José do Rio Preto, guardava, para fins de entrega ao consumo de terceiros, 183 (cento e oitenta e três) porções de *cocaína*, com peso líquido de 30,65 gramas, substância esta entorpecente causadora de dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar, **Breno Henrique** possuía, mantinha sob sua guarda e ocultava, uma pistola, calibre 9mm, marca *Taurus*, de uso restrito, acompanhada de um kit com microconversor e onze munições, tudo sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

A materialidade está consubstanciada no auto de exibição e apreensão (fls. 18/19), laudo de constatação (fls. 29/31), boletim de ocorrência de furto de armamentos (fls. 85/90), laudo do imóvel (fls. 129/146 ou 162/179), ofício da polícia militar (fl. 200), exame químico-toxicológico (fls. 111/113) que resultou positivo para as substâncias *cocaína* e *tetrahydrocannabinol (THC)*, de uso proscrito no Brasil conforme listas da Portaria SVS/MS nº 344/1998 e atualizações posteriores (Portaria SPTC nº 136/2020), e na prova oral.

A autoria, igualmente, é incontroversa.

Breno Henrique infirmou as imputações. Na data dos fatos, estava em casa, conversando quando a equipe chegou. Possuía câmeras na sua casa e viram que 3 (três) viaturas do BAEP estavam encostadas próximas à sua residência. Os policiais já estavam correndo para casa dele. Um deu "*pezinho*" para o outro e mexeram nas câmeras. Eles entraram e puxaram a cerca. Ato contínuo, fechou a janela e a porta, porém os agentes públicos danificaram a janela e quebraram a porta. Foi

agredido com um soco no rosto, asfixiado com um saco plástico e levado para um mato perto de sua casa. Desmaiou duas vezes e foi despertado com socos e choques, sob a acusação de que estava na posse de entorpecente. Os policiais ameaçavam levá-lo à delegacia e lhe despiram e deram banho, pois estava sujo e machucado. Outra viatura ligou falando que estava “*tudo certo*”. Ficou sabendo da droga e da arma no momento da lavratura do flagrante. No total, ingressaram 08 (oito) policiais. Colocaram as crianças e mulheres no quarto. A sua esposa lhe disse que as câmeras foram retiradas e as imagens apagadas. A cerca de segurança era composta de um fio. O DVR permanecia no armário da casa, junto com a internet. Não houve queda de energia elétrica. Ficou três ou quatro horas com os policiais. Estava no fundo da residência, que tem uma área gourmet. Já sofreu abordagem e ameaças da testemunha arrolada pela acusação. É casado com a irmã do Sérgio, o qual estava dentro da casa (disponível no e-SAJ).

A versão do acusado não se sustenta.

A testemunha Emerson Henrique Barbosa Nogueira, um dos responsáveis pela prisão do acusado e localização da droga e do armamento, narrou os fatos com segurança e coesão. Na ocasião, era o comandante de uma equipe de BAEP, e na semana dos fatos, havia sido deflagrada uma operação de homicídios chamada de “*Guerra entre Bairros*”. Receberam denúncia da prática de tráfico de drogas no Bairro Jardim Nunes. No local, Sérgio estava pulando telhados e fugiu da viatura; detido, o suspeito contou que mora com o seu cunhado, **Breno Henrique**, o qual vendia drogas e armas em sua residência e fugiu antes da chegada da equipe. A testemunha indicou o endereço, próximo ao local da abordagem (número 444). Em frente à residência, visualizaram um indivíduo com a arma nas mãos, pelo vão do portão; deram voz de parada, para soltar a pistola, várias vezes, o que não foi feito. O apelante adentrou a casa, razão pela qual utilizaram escada e pularam o muro. Alcançaram o réu, que tentou

impedir a detenção ao trancar as portas do imóvel. Houve uma nova tentativa de fuga e **Breno Henrique** entrou em luta corporal com os policiais, motivando o uso da força e de algemas. Indagado, o apelante admitiu que guardara o armamento dentro do guarda-roupas. Esperaram o apoio de outras viaturas em razão do número de pessoas averiguadas (**Breno Henrique**, duas mulheres e Sérgio). No local indicado, encontraram a pistola calibre 9mm municiada e acoplada a um kit que a transformava em submetralhadora, além de um carregador com mais 11 munições. Em 19 anos na função, foi a primeira vez que encontrou esse objeto em uma ocorrência. Dentro de uma gaveta, apreenderam 183 microtubos de *cocaína*. **Breno Henrique** informou que vendia a droga no bairro Santo Antônio e que adquiriu a arma de um morador chamado Wilson para se defender – tendo em vista a “*Guerra dos Bairros*” –, mediante contraprestação de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Esse conflito envolve o os bairros Santo Antônio (com alta incidência de homicídios), Vila Toninho e Solo Sagrado. Trabalha em São José do Rio Preto desde 2018, e desde então tem conhecimento dessa disputa. Havia caixas na casa, com suportes para as câmeras, mas não localizaram tais equipamentos, tampouco DVR. Não adentraram a residência de número 324, apontada pelo advogado, porque Sérgio começou a correr antes de iniciarem a incursão. **Breno Henrique** indicou mais dois locais em que estariam armas e drogas, de “*adversários*” dele. Andaram no mato com o acusado por aproximadamente 1 (uma) hora e não localizaram mais nada. A farda não tem câmera; não sabe se a viatura tem GPS. A denúncia foi passada para a equipe e todos estavam próximos ao local, mas antes de chegar na casa da denúncia, viram o Sérgio correndo pelos telhados, e não adentraram nessa casa no dia. Acordaram vários vizinhos (6 ou 7 casas) para que pudessem constatar se algum objeto ilícito havia sido deixado nas proximidades. O domicílio do apelante era equipado com um portão basculante para entrada de veículo, muro de concreto, e uma cerca tipo concertina, que rasgou sua farda. Não se recorda se havia cerca elétrica. Negou que tenham cortado a energia da residência. Caso houvesse rede elétrica, não teria pulado. Forçaram a

entrada pela porta (era fraco o material e não arrombou – abriu como se estivesse destrancada). Não se recorda se alguém abriu as janelas. **Breno Henrique** estava na garagem na residência, manuseando a arma. Pelo “*espaço*” do portão do veículo constataram a arma do acusado em mãos, acoplada ao kit, “*como se a estivesse admirando*”. A princípio, pensaram que era uma arma longa, como uma metralhadora ou submetralhadora. O método utilizado nesta ocorrência não é o método costumeiramente utilizado, de modo que, em regra, em uma abordagem com indivíduo armado, o apoio deveria ser acionado. No entanto, são de batalhão especializado (BAEP), treinados pela ROTA; de modo que eles são o apoio, são a primeira resposta, e não teriam para quem pedir ajuda. Quando estavam na calçada, o réu estava com a arma em punho. Não atiraram porque ele correu assim que viu a equipe. Dentro da casa, como estava desarmado e na presença de outras pessoas (2 mulheres), enfrentou a equipe. Guardaram as armas e foram para luta corporal. O início da ocorrência foi 21h30, o término, na delegacia, foi por volta das 04h30 da manhã. Não registraram a dinâmica dos fatos, nem por meio de celular. Não tem a certeza se o número 324 existe; o numeral da residência de Carlos é o 444, na mesma via. A abordagem mudou assim que viram Sérgio correndo pelos telhados (disponível no e-SAJ).

Está pacificado na jurisprudência, que a condição de policial – seja militar ou civil, estadual ou federal – por si só, não invalida os seus testemunhos, porquanto eles não estão impedidos de depor e se sujeitam a compromisso como outra testemunha qualquer⁶.

Anote-se, pois importante, que não há nos autos

⁶ Confira-se, a propósito, o sedimentado entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: [...] *Sobre o tema, registre-se, por oportuno, que o depoimento dos policiais responsáveis pela prisão dos recorrentes constitui meio de prova idôneo a fundamentar a condenação, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal, como ocorreu no presente caso. (...) A jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso.* [...] (STJ, AgRg no AREsp n. 2.256.875/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 6/6/2023, DJe de 12/6/2023. No mesmo sentido: AgRg no HC 672.359/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 28/6/2021; e AgRg no AREsp n. 1.016.674/MG, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 16/3/2017, DJe de 23/3/2017).

qualquer indício de animosidade entre **Bruno Henrique** e os policiais militares, e nenhum motivo concreto foi apontado pela defesa que justificasse uma falsa acusação. Ademais, a idoneidade da versão apresentada pelos agentes públicos é presumida, cabendo à defesa comprovar sua imprestabilidade no caso concreto, ônus do qual não se desvencilhou⁷.

Consolidadas no caso, à saciedade, as relevantes circunstâncias indicativas do tráfico, ou seja, os elementos da prova testemunhal e a razoável quantidade de entorpecente apreendido, aliada à forma profissional como ele estavam acondicionado (183 porções de *cocaína*, com peso líquido de 30,65 gramas – cf. laudos de fls. 29/31 e 111/113), além de impressora, relógios de pulso e celulares.

Registre-se, pois oportuno, que o crime de tráfico de drogas se consuma com a prática de quaisquer das condutas descritas no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, sendo despcienda a comprovação de atos de mercancia para sua caracterização⁸.

Evidenciado também o delito do Estatuto do Desarmamento, conforme prova oral (disponível no e-SAJ) e perícia de fls. 159/161 que confirmou a potencialidade lesiva e vestígios de disparo recente em relação aos seguintes objetos, *litteris*:

⁷ A propósito, confira-se: “Registre-se que 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. Precedentes” (STJ – AgRg no HC nº 744.555/SC, Rel. Min. Messod Azulay Neto, 5ª Turma, j. 29.05.2023, DJe 01.06.2023).

⁸ “Ademais, este Tribunal Superior entende que a **subsunção típica prescinde da efetiva prática de atos de mercancia**, pois o crime de tráfico de drogas é de ação múltipla ou de conteúdo variado, de forma que se consuma com a prática de qualquer um dos verbos nucleares descritos no tipo penal. (...) Agravo improvido” (STJ, AgRg no AREsp n. 1.803.460/ES, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 13/9/2022, DJe de 19/9/2022, g.n.).

“2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou que, “para a ocorrência do elemento subjetivo do tipo descrito no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, é suficiente a existência do dolo, assim compreendido como a vontade consciente de realizar o ilícito penal, o qual apresenta 18 (dezoito) condutas que podem ser praticadas, isoladas ou conjuntamente.” (REsp 1.361.484/MG, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 10/6/2014, DJe 13/6/2014). 3. Apoiada a condenação pelo delito de tráfico de entorpecentes em prova suficiente, o acolhimento do pedido de absolvição do delito do art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006, ou desclassificação para o art. 28, *caput*, da referida Lei, demanda o exame aprofundado dos fatos, o que é inviável em habeas corpus.(...)” (STJ, AgRg no HC n. 801.250/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 24/4/2023).

[...] Conforme ilustra a foto abaixo, trata-se de uma pistola usada, em bom estado de conservação, oxidada, da marca Taurus, modelo G2C, de número ADH607084, do calibre nominal 9 mm, de cano medindo 8 cm de comprimento, de percussão central, de percussor oculto, de carga por pente, este com capacidade para 12 cartuchos, de coronha confeccionada em polímero plástico da cor preta, e vinda aqui em embalagem lacrada sob o n. 0067117. Também vieram acompanhado a arma as peças abaixo relacionadas.

A- Na mesma embalagem da arma, um pente carregador, mad in USA, medindo 23 cm de comprimento por 3 cm de largura, próprio para cartuchos do calibre 9 mm, e um micro conversor Kit, confeccionado em polímero plástico de cor marrom, com coronha dobrável, e concordante com o modelo da pistola em questão.

B- Em embalagem lacrada sob o n. 0067116, um pente carregador em ótimo estado de conservação, de fabricação nacional, com capacidade para doze cartuchos do calibre 9 mm. (...)

3.º) No estado em que se encontra, podia ter sido eficazmente utilizada na realização de disparos?

RESPOSTA: Sim, conforme verificado nos ensaios experimentais aqui realizados no dia 31/07/2024, utilizando-se, para tanto, dos cartuchos que vieram acompanhando a arma.

4.º) *Apresenta vestígios produzidos por disparo recente?*

RESPOSTA: A pesquisa de nitrito (pólvora combusta), realizada nesta arma, apresentou resultado positivo. Cumpre informar que não é possível vincular a época do disparo com o resultado dos testes químicos, ou precisar a data específica, uma vez que os testes de nitrito apresentam resultados que não dependem do tempo, isto é, não há como relacionar a data de um disparo com a intensidade da reação obtida por colorimetria. Não há, ainda, uma técnica suficientemente segura, que permita determinar o tempo decorrido entre a realização do tiro e o exame pericial. Mesmo realizando análises com o espectrofotômetro UV/Vis. e sob condições ideais (que nunca se produzem na prática), os resultados são inconclusivos. Isto posto, não é possível responder, à luz da ciência, a data precisa em que foi realizado um disparo de arma de fogo pela análise de resíduos de pólvora combusta (nitrito). [...] – fls. 160/161.

Impende ressaltar que o crime de porte de arma de fogo ou mesmo de projétil é de mera conduta e de perigo abstrato, não exigindo resultado naturalístico para sua configuração⁹.

Em suma, a prova colhida é suficiente para demonstrar a responsabilidade criminal de **Breno Henrique Rodrigues Gonçalves** pelos delitos dos artigos 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06; e 16, *caput*, da Lei

⁹ Neste sentido, o entendimento do C. STJ: (...). 1. os delitos previstos no Estatuto do Desarmamento são crimes formais, de mera conduta e de perigo abstrato e se consumam independentemente da ocorrência de efetivo prejuízo para a sociedade, sendo o dano presumido pelo tipo penal. Assim, como regra geral, é inaplicável o princípio da insignificância aos crimes de posse e porte de arma de fogo ou munição, notadamente porque não se cuidam de delitos desprovidos de periculosidade social em face mesmo da natureza dos bens jurídicos tutelados e do princípio da proteção eficiente. (...) (STJ REsp nº 1699710/MS, Sexta Turma, Rel.^a Min.^a Maria Thereza de Assis Moura, j. 07.11.2017, DJe 13.11.2017. No mesmo sentido: AgRg no AREsp nº 2274058/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 15.08.2023, DJe 18.08.2023).

nº 10.826/06.

Passa-se à dosimetria das penas.

As bases do tráfico foram corretamente fixadas 1/6 (um sexto) acima dos mínimos, em razão da natureza deletéria da *cocaína* (fl. 287). Como reforço de fundamentação – à luz do Tema nº 1214 do C. STJ¹⁰ –, além da natureza do entorpecente, a quantidade de porções (183) recomenda a manutenção do coeficiente aplicado (artigo 42 da Lei nº 11.343/06¹¹), perfazendo 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. As iniciais do delito do Estatuto do desarmamento, de igual modo, estabeleceram-se 1/6 (um sexto) além dos pisos – isto é, 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa –, haja vista a apreensão de pistola *9mm*, munições e um kit conversor do armamento em submetralhadora, que extrapola o normal à espécie, pois se trata de acessório extremamente restrito e incomum, como bem ressaltou o depoimento do policial militar (disponível no e-SAJ).

Na segunda etapa, as sanções de ambos os delitos sofreram acréscimo de 1/6 (um sexto) por força a reincidência¹², obtendo-se 04 (quatro) anos e 01 (um) mês de reclusão e 12 (doze) dias-multa (art. 16, *caput*, da Lei nº 10.826/03); e 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa.

¹⁰ “É obrigatória a redução proporcional da pena-base quando o tribunal de segunda instância, em recurso exclusivo da defesa, afastar circunstância judicial negativa reconhecida na sentença. Todavia, **não implicam reformatio in pejus** a mera correção da classificação de um fato já valorado negativamente pela sentença para enquadrá-lo como outra circunstância judicial, nem o simples reforço de fundamentação para manter a **valoração negativa de circunstância já reputada desfavorável na sentença**” (g.n.).

¹¹ *Exempli gratia*: TRÁFICO DE DROGAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS. FUNDAMENTO IDÔNEO. PROPORCIONALIDADE VERIFICADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Como é cediço, a dosimetria da pena insere-se em um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade. 2. Em se tratando de crime de tráfico de drogas, como ocorre in casu, o juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei n.º 11.343/2006. 3. **No caso dos autos, não há ilegalidade a ser sanada, uma vez que a quantidade de drogas apreendidas não é inexpressiva e a natureza da droga também é deletéria (251 porções de crack – 58 g), circunstâncias que justificam o aumento da pena-base. Ademais, a fração de aumento também se mostrou proporcional (1/6)** 4. Agravo regimental não provido (AgRg no HC nº 818.672/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 16.05.2023, DJe 22.05.2023 – g.n.).

¹² Cf. certidão unificada de fls. 224/225 – processo nº 1500082-65.2019.8.26.0559, trânsito em julgado em 09.03.2021.

Reincidente – como acima visto –, o apelante não faz jus ao benefício do redutor do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, sem, contudo, qualquer configuração de *bis in idem*, porquanto o impedimento da aplicação da benesse decorre de expressa disposição de lei, consoante o forte posicionamento do C. STJ¹³ e desta C. Câmara¹⁴.

Por fim, à míngua de outras modificadoras, e aplicado o concurso material (CP, art. 69), as penas resultam definitivas em **10 (dez) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 692 (seiscentos e noventa e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo.**

Correto o regime inicial **fechado** diante do *quantum* da sanção (CP, artigo 33, § 2º, a).

Cumpridos, nessa quadra, os comandos de fundamentação das Súmulas 440 do STJ e 718 e 719 do STF, independentemente da quantificação da pena-base.

Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (CP, artigo 44, I, II e III).

Escorreita a decretação do perdimento do dinheiro apreendido, nos termos dos artigos 61; e 63, I; e § 1º da Lei nº 11.343/2006, com a redação dada pela Lei nº 13.840/19 (*pacote anticrime*), bem como do

¹³ *Exempli gratia*: “Outrossim, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a existência de maus antecedentes impossibilita a aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 diante da ausência de preenchimento dos requisitos legais, como no caso” (AgRg no AREsp n. 2.261.881/PR, Rel. Min. Jesuino Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, j. 08.08.2023).

¹⁴ A propósito, é assente neste E. Colegiado o entendimento de que “o fato de se considerar a *recidiva na segunda etapa da individualização não impede sopesá-la como óbice à minorante, isso porque a circunstância reflete ou repercute em momentos e para fins distintos, por força de dispositivos legais expressos (artigos 68 do Código Penal e 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06)”* (Apelação Criminal 1500265-87.2023.8.26.0626, Rel. Farto Salles, j. 19.07.2024). Adotando análoga conclusão: Apelação Criminal 1526233-52.2023.8.26.0228, Rel. Zorzi Rocha, j. 07.05.2024; Apelação Criminal 1500550-76.2024.8.26.0228, Rel. Eduardo Abdalla, j. 18.07.2024; Apelação Criminal 1514914-92.2020.8.26.0228, Rel. Airton Vieira, j. 06.06.2023; Apelação Criminal 1507308-08.2023.8.26.0228, Rel. Marcos Correa, j. 25.08.2023; Apelação Criminal 1500108-08.2022.8.26.0608, Rel. Machado de Andrade, j. 27.07.2023.

enunciado do Tema nº 647 de Repercussão Geral¹⁵, por ser produto da infração penal, não se cogitando, portanto, de sua restituição ao acusado.

Em epílogo, persistem os fundamentos da prisão preventiva decretada em desfavor do apelante, já ratificados na r. sentença (fl. 288), agora reforçados neste julgamento¹⁶.

Ex positis, **rejeitada a preliminar, nega-se provimento** ao recurso. Mantida a prisão preventiva pelos motivos antes esposados na fundamentação.

GILBERTO FERREIRA DA CRUZ

Relator

¹⁵ Tese: “É possível o confisco de todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico de drogas, sem a necessidade de se perquirir a habitualidade, reiteração do uso do bem para tal finalidade, a sua modificação para dificultar a descoberta do local do acondicionamento da droga ou qualquer outro requisito além daqueles previstos expressamente no artigo 243, parágrafo único, da Constituição Federal” (STF – RE 638491, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 17.05.2017, DJe 22.08.2017).

¹⁶ Nesse caminho segue a jurisprudência, *exempli gratia*: “Não há lógica em permitir que o réu, preso (...) durante toda a instrução criminal, aguarde em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação cautelar” (STF – HC nº 89.824/MS, Rel. Ministro Ayres Britto, DJe. 28.08.2008; HC nº 138.120/MG, Rel. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, j. 06.12.2016, DJe. 16.12.2016; STJ – RHC nº 111.421/RJ, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 03.10.2019, DJe 10.10.2019; RHC nº 34.998/RJ, Rel. Ministro Jorge Mussi, DJe 20.03.2013; AgRg no HC n. 824.787/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 14.08.2023, DJe 16.08.2023).