



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000365887

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502585-53.2021.8.26.0506, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é apelante THIAGO ASSUNÇÃO, 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: **Rejeitada a preliminar, deram provimento em parte 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, 14 de abril de 2025.

LEME GARCIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

16ª Câmara de Direito Criminal
APELAÇÃO n. 1502585-53.2021.8.26.0506
Comarca: RIBEIRÃO PRETO
Apelante: THIAGO ASSUNÇÃO
Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO
Voto: 32450

APELAÇÃO. Tráfico de drogas e crime de modificação das características de arma de fogo. Recurso defensivo. Alegação de nulidade da prova por violação de domicílio. Inocorrência. Ação dos policiais militares precedida de justa causa para o ingresso na residência do requerente independentemente do mandado de busca e apreensão. Nulidade afastada. Prejudicado o pedido de absolvição por ausência de materialidade. Possibilidade de absolvição em relação ao crime previsto no artigo 16, §1º, inciso II, da Lei n. 10.826/03. Apreensão de carabina para lançar projéteis com diâmetro de 5,5 mm por ação pneumática, adaptada para o disparo de munição calibre .22. Arma de pressão que não é apta a configurar a elementar “arma de fogo” prevista no tipo penal. Atipicidade da conduta reconhecida. Mantida somente a condenação pelo crime de tráfico de drogas. Dosimetria. Pena-base fixada acima do piso em razão da grande quantidade e variedade de drogas apreendidas. Redução da fração de aumento em observância à proporcionalidade. Reincidência corretamente compensada com a atenuante da confissão espontânea. Regime fechado mantido, a despeito da redução da pena, em razão das circunstâncias pessoais do acusado. Recurso parcialmente provido.

Trata-se de recurso de apelação interposto por THIAGO ASSUNÇÃO contra a r. sentença proferida pela MMA. Juíza de Direito Ilona Marcia Bittencourt Cruz, da 5ª Vara Criminal da Comarca de Ribeirão Preto, que, julgando procedente a pretensão deduzida na denúncia, o condenou às penas de 09 anos e 08 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 676 dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática dos crimes previstos no artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 e no artigo 16, §1º, inciso II, da Lei n. 10.826/03 (fls. 219/226).

Em razões de recurso, a Defesa pretende, preliminarmente, o reconhecimento da ilicitude das provas, em razão de indevida violação de domicílio por parte dos policiais militares, com a consequente absolvição do requerente. De forma subsidiária, requer a redução da pena-base, o reconhecimento do concurso formal de delitos e o abrandamento do regime prisional fixado (fls. 252/270).

Contrarrazoado o recurso (fls. 274/278), a douta Procuradoria Geral de Justiça, em parecer da lavra do Dr. Marcio Sergio Christino, opina pelo seu não provimento (fls. 290/294).

É o breve relatório.

O apelo comporta parcial provimento.

O apelante foi condenado pelo d. juízo *a quo* porque, no dia 03 de maio de 2021, por volta das 11h30, na Rua A-8, n. 37, Pq. Ribeiro Preto, na cidade de Ribeirão Preto, guardava e tinha em depósito: a) 1102,800g de maconha, em 528 invólucros; b) 1838,160g de cocaína, em 9.210 microtubos de plástico; c) 48,930g de cocaína, na forma de substância sólida amarelada, acondicionados em 1 invólucro de plástico, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar e porque, nas mesmas condições de tempo e lugar, possuía e mantinha sob sua guarda, no interior da sua residência, arma de fogo de uso permitido, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, todavia, modificando as suas características para fins de dificultar ou de qualquer modo induzir a erro

autoridade policial, perito ou juiz, consistente em uma carabina para lançar projéteis com diâmetro de 5,5mm por ação pneumática, sem fabricação, marca, modelo e número aparente, que sofreu adulterações como alargamento da câmara e adição de percutor para entrada de cartucho .22, consoante laudos periciais de fls. 25/29 e 95/97.

Segundo o apurado, policiais militares receberam denúncia anônima indicando que o imóvel situado no local dos fatos era utilizado para embalagem e armazenamento de drogas. No local, os policiais se depararam com o acusado, que estava com uma criança no colo, motivo pelo qual solicitaram a ele que entregasse a criança para a mãe, a adolescente V.C.C.B., o que foi feito. Contudo, nesse momento, o acusado empreendeu fuga correndo e não foi mais localizado. No entanto, realizadas diligências no interior da residência, mais precisamente no interior do quarto, os policiais encontraram grande quantidade de drogas, consistentes nas porções de maconha, cocaína e *crack* acima descritas, assim como dinheiro e petrechos, além de uma arma do tipo carabina, adaptada ou modificada para efetuar disparos com calibre .22. Na ocasião, a adolescente afirmou que era companheira do acusado, atribuindo a ele toda a responsabilidade pelos materiais apreendidos.

Não há que se cogitar em prova ilícita no presente caso, sob a alegação de que os policiais ingressaram no local dos fatos sem mandado judicial.

No presente caso, os policiais militares afirmaram que, ao verificarem a informação passada por

transeunte, se depararam com o portão semiaberto e viram o acusado, que segurava uma criança no colo, e o chamaram para conversar. No entanto, de forma brusca, o réu entregou a criança para a adolescente que o acompanhava e empreendeu fuga. Em seguida, os policiais sentiram um forte odor de maconha. Diante disso, decidiram realizar a revista no imóvel e localizaram as drogas variadas e a espingarda de “chumbinho” (mídia digital).

Assim, os policiais militares apenas ingressaram na casa ocupada pelo apelante após sentirem forte odor de maconha vindo de seu interior, o que justificou a entrada no domicílio sem mandado de busca e apreensão.

Em caso análogo, assim já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

“PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA NULIDADE DA PROVA POR INVASÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO DOS POLICIAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema n. 280 da sistemática da repercussão geral, à oportunidade do julgamento do RE n. 603.616/RO, decidiu que, para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial, faz-se necessária a presença da caracterização de justa causa, consubstanciada em razões as quais indiquem a situação de flagrante delito.

2. O ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência, é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio.

3. Existindo elementos indicativos da prática de crime no local a autorizarem a violação domiciliar, mostra-se desnecessário o prévio mandado de busca

e apreensão, como no presente caso, em que, antes do ingresso dos policiais, o acusado lançou para fora da janela da casa um pote de "margarina" contendo 11 (onze) buchas de entorpecente conhecido como "maconha". Portanto, considerando a natureza permanente do delito em questão (tráfico) e a presença da justa causa para ensejar o ingresso dos agentes de polícia no domicílio do réu, não há qualquer ilegalidade a ser sanada.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 1928936/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 09/11/2021, DJe 12/11/2021)"

Sendo assim, afastada a alegação de nulidade na apreensão das substâncias ilícitas, fica prejudicado o pedido de absolvição do requerente por falta de provas da materialidade delitiva.

De outra parte, entendo ser o caso de absolvição do réu em relação ao crime previsto no artigo 16, §1º, inciso II, da Lei n. 10.826/03, por atipicidade da conduta.

Com efeito, o referido dispositivo equipara ao crime de posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, a conduta de *"modificar as características de **arma de fogo**, de forma a torná-la equivalente a arma de fogo de uso proibido ou restrito ou para fins de dificultar ou de qualquer modo induzir a erro autoridade policial, perito ou juiz"*.

Ocorre que o laudo pericial de fls. 25/29 assim descreve o objeto encontrado: *"Trata-se de uma carabina para lançar projéteis com diâmetro de 5,5 mm **por ação pneumática**, usada, descarregada, sem fabricação, marca, modelo aparentes, de calibre 5.5 mm, sem numeração aparente. Possui coronha de madeira e ausência de soleira, com os mecanismos e*

cano em metal, sem acabamento. Dotada de um cano medindo 397 milímetros, com alma com doze raia de orientação dextrovolventes. É de monodisparo, sendo necessário movimentar o cano para armar ao embolo que impulsiona o percutor.”, além de esclarecer que “arma em questão sofreu adulterações como: alargamento da câmara e adição de percutor. O percutor é armado ao bascular o cano, sendo o disparo realizado com o acionamento do gatilho. Já a câmara sofreu processo de alargamento para entrada de cartucho .22.”

Ainda que o laudo complementar de fls. 95/97 que *“As alterações sofridas pela arma de fogo podem, em uma inspeção visual realizada pela auto dia de policial ou seus agentes, por exemplo, ter aptidão de induzi-los ao erro, pois as características gerais da arma são aquelas usualmente encontradas em uma carabina de pressão”* é certo que reafirmou as características iniciais do objeto, declarando que *“Como demonstrado no Laudo inicial, as alterações realizadas na carabina de pressão modificaram suas características físicas para que esta se tornasse compatível com calibre de arma de fogo .22 LONG. E os testes aqui realizados mostraram sua eficácia em disparar tal munição.”*

Não se tratando de arma de fogo, mas sim de carabina de pressão, que atua por ação pneumática, adaptada para o disparo de munição calibre .22, não configura a elementar “arma de fogo” necessária para a tipificação da conduta.

No mesmo sentido já decidiu este E. Tribunal de Justiça:

POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA e MUNIÇÕES. Dúvida sobre a situação de flagrante a permitir a incursão na residência, bem como a respeito da autorização conferida pelo réu. **Ademais, a apreensão de arma de pressão adaptada para o calibre 22 não é apta a configurar a elementar "arma de fogo" do tipo penal.** Ainda que seja analisada somente a posse de munições de uso permitido, é necessária a absolvição. Apelo provido.

(TJSP; Apelação Criminal 1523910-11.2022.8.26.0228; Relator (a): Diniz Fernando; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 12ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 24/04/2024; Data de Registro: 24/04/2024)

Sistema Nacional de Armas – Art. 12, 14 e 16, da Lei 10.826/09 – Absolvição pela atipicidade ou insignificância – Incogitável - Autoria e materialidade comprovadas – Robusto conjunto probatório – Confissão corroborada pelas demais provas - Inviável alterar as penas restritivas de direito – Destino da fiança é de responsabilidade do Juízo das Execuções - Apelo do Ministério Público – **Inviável condenar o réu pelo crime de porte ilegal de armas – Arma de pressão – Atipicidade demonstrada** – Manutenção da r. sentença – Impossível afastar o princípio da consunção entre os arts. 12 e 16 da Lei de Armas – Recursos defensivo e ministerial improvidos.

(TJSP; Apelação Criminal 0003350-17.2015.8.26.0116; Relator (a): Freitas Filho; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Campos do Jordão - 2ª Vara; Data do Julgamento: 13/03/2019; Data de Registro: 18/03/2019)

Afastada a condenação do réu pelo crime do Estatuto do Desarmamento, passo à análise da dosimetria da pena pelo crime de tráfico de drogas.

Na primeira fase da dosimetria, entendeu por bem o i. magistrado majorar a pena-base do apelante na fração de 1/3, com fundamento na expressiva quantidade e variedade de drogas apreendidas. De fato, tendo em vista a maior reprovabilidade da conduta, era mesmo de rigor majoração da

pena com fundamento no artigo 59, do Código Penal, c.c. artigo 42 da Lei n. 11.343/06. Contudo, entendo que o aumento aplicado, na fração de 1/3, mostra-se desproporcional. Assim, considerando a presença de apenas uma circunstância judicial desfavorável, cabível a redução do aumento para 1/6, resultando a pena-base em 05 anos e 10 meses de reclusão e pagamento de 583 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Na segunda fase, a agravante da reincidência (Processo n. 0001306-73.2017.8.26.0530 – condenação por roubo e corrupção de menores - trânsito em julgado em 10.05.2019 – fls. 113/115) foi devidamente compensada com a atenuante da confissão.

Na terceira e última fase da dosimetria, não havendo causas de aumento ou de diminuição a serem consideradas, a pena acima aferida não sofre alteração. Nesse ponto, em razão da comprovada reincidência do apelante, frise-se o correto afastamento da causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, em consonância com expressa dicção legal.

Por fim, a despeito da redução da pena, diante das circunstâncias pessoais do apelante, confirma-se o regime prisional fechado para o início do cumprimento da reprimenda, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea “b” e artigo 33, § 3º c.c. artigo 59, todos do Código Penal.

Ante o exposto, pelo meu voto, rejeitada a preliminar arguida, dou parcial provimento ao recurso defensivo, a

fim de absolver THIAGO ASSUNÇÃO quanto à imputação pela prática do crime previsto no artigo 16, §1º, inciso II, da Lei n. 10.826/03, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, e, mantendo a condenação pelo crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06, reduzir a pena que lhe foi imposta para 05 anos e 10 dias de reclusão, e pagamento de 583 dias-multa, no valor unitário mínimo, subsistindo, quanto ao mais, a r. sentença de primeiro grau.

LEME GARCIA

Relator