



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000372590

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500457-22.2024.8.26.0614, da Comarca de Tambaú, em que é apelante KAUÃ DONIZETTI SANT'ANNA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO, acolhendo-se o parecer da i. Procuradoria-Geral de Justiça a fim de fixar a pena-base do delito de posse irregular de arma de fogo de uso permitido em seu mínimo legal, sem reflexos nas penas definitivas, mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida, por seus próprios e jurídicos fundamentos. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIS SOARES DE MELLO (Presidente sem voto), CAMILO LÉLLIS E EDISON BRANDÃO.

São Paulo, 15 de abril de 2025.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500457-22.2024.8.26.0614

Apelante: Kauã Donizetti Sant'Anna

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Tambaú (Vara única)

MM. Juiz de Direito Dr. Leonardo Mussin de Freitas

Voto nº 7006

Julgamento virtual.

APELAÇÃO CRIMINAL - Tráfico de Drogas e posse irregular de arma de fogo de uso permitido – Sentença Condenatória - Recurso defensivo de absolvição do delito de posse irregular de arma de fogo de uso permitido pela atipicidade da conduta – Materialidade e autoria suficientemente comprovadas - Depoimentos das testemunhas policiais corroborados pelas demais provas presentes nos autos, dentre elas a confissão do recorrente - Delito de posse irregular de arma de fogo de uso permitido que se trata de crime de mera conduta, de perigo abstrato, não havendo distinção legislativa entre a arma estar ou não municiada – Conduta típica – Dolo evidente - Dosimetria – Pena-base fixada acima do mínimo legal – Art. 42 da Lei de Drogas - Pena do crime de posse ilegal de arma que deve ser fixado no mínimo legal - Segunda fase – Agravante da reincidência – Atenuantes da confissão espontânea e da menoridade relativa reconhecidas em sentença – Terceira fase - Ausentes majorantes ou minorantes – Inaplicabilidade do redutor previsto no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, por se tratar de réu reincidente – Regime fechado para a pena de reclusão e regime semiaberto para a pena de detenção mantidos – Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos - Recurso improvido. Pena base reajustada ao mínimo legal de ofício, sem reflexo na pena final.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela D. Defesa contra a r. sentença de fls. 181/191, que julgou procedente a ação penal e condenou **Kauã Donizetti Sant'Anna** à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, no regime fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor mínimo unitário legal, bem como 1 (um) ano de detenção, em regime inicial semiaberto, mais o pagamento de 10 (dez) dias-multa, por infração aos artigos o 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006 e artigo 12, *caput*, da Lei nº 10.826/03.

Apela a nobre Defesa buscando, em apertada síntese, a absolvição por atipicidade da conduta e ausência de dolo do delito de posse irregular de arma de fogo. Subsidiariamente, pleiteia a incidência das atenuantes da confissão espontânea e da menoridade relativa (fls. 222/225).

Regularmente processado o apelo, vieram as contrarrazões do Ministério Público (fls. 231/234), após o que a Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo improvimento do recurso defensivo, retificando-se a pena-base em relação ao delito de porte ilegal de arma de fogo (fls. 256/268).

É o relatório.

condenado à pena já mencionada porque, nas condições de tempo e local descritas na exordial acusatória:

“Consta dos inclusos autos que no dia 17 de setembro de 2024, por volta das 11:30h, na rua Emílio Marçal Pereira, 268, Jd. das Pitas, neste município e comarca de Tambaú-SP, Kauã Donizetti Sant Anna, qualificado à fl. 13, mantinha em depósito, visando à mercancia ilícita, 158 (cento e cinquenta e oito) microtubos plásticos contendo cocaína, tudo sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Consta ainda que, nas mesmas circunstâncias de tempo e local, Kauã Donizetti Sant Anna possuía em sua residência uma arma de fogo de uso permitido, em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Segundo apurado, policiais civis diligenciaram no imóvel relacionado ao denunciado para cumprimento de mandado de prisão expedido pelo Juízo local por condenação transitada em julgado.

No local, a equipe teria sido recepcionada pela companheira do denunciado, Kaiane Tamara Oliveira, a qual informou que seu companheiro não se encontrava presente e franqueou a entrada da polícia no imóvel, autorizando ainda que buscas fossem encetadas em seu interior. A avó de Kaiane, responsável pelo aluguel do imóvel

que ali também se encontrava, de mesma forma, franqueou o ingresso e buscas no interior da residência.

Realizadas as buscas, foram localizados 158 microtubos plásticos contendo cocaína, aproximadamente 2.600 microtubos plásticos vazios e sem uso, bem como um revólver da marca LCE, Calibre 32, desmuniciado, e a quantia de R\$360,00 (trezentos e sessenta reais).

Frente ao exposto, Kaiane foi apresentada na unidade policial para as providências cabíveis, ocasião em que o denunciado compareceu da Delegacia de Polícia e assumiu a responsabilidade pela guarda da droga e da arma de fogo encontradas no imóvel.

Assim, foi proferida voz de prisão em flagrante delito a Kauã” (fls. 71/72).

Na análise dos argumentos deduzidos pelo apelante, cumpre reconhecer, desde logo, que o improvimento do recurso se impõe.

A materialidade do delito foi comprovada pelo auto de prisão em flagrante delito (fl.1), boletim de ocorrência (fls. 9/12), auto de exibição e apreensão (fl. 16), laudo de constatação (fl. 15), exame químico-toxicológico definitivo (fls. 192/194), laudo dos

eppendorfs (fls. 195/204), laudo da eficácia da arma apreendida (fls. 205/214), bem como pela prova oral.

De proêmio, embora quanto a isso não tenha havido inconformismo pelas partes, cumpre salientar que a responsabilidade criminal do Apelante pelo crime de tráfico de drogas é indiscutível, pois, além de sua confissão judicial, a conduta foi cabalmente comprovada pelos depoimentos das testemunhas policiais que confirmaram a localização dos entorpecentes (36,42g de cocaína – 158 porções), além de 2.600 *eppendorffs* vazios, bem como a arma de fogo apreendida nos autos, enquanto cumpriam mandado de prisão expedido em desfavor do apelante (processo nº 1500466-18.2023.8.26.0614 – tráfico de drogas), sendo que o réu, posteriormente, admitiu informalmente tais objetos estarem sob sua guarda, restando indene o fim mercantil dos entorpecentes, pela quantidade, presença de *eppendorfs* vazios e pela própria confissão do recorrente, que guardava as drogas a pedido de terceiros, além de a eficácia da arma, que o acusado confirmou que estava aos seus cuidados, ter sido devidamente comprovada mediante exame pericial de fls. 205/214 (“*por ocasião dos exames a referida arma apresentava eficiente para disparo*” – fl. 207), restando apenas analisar a tipicidade da conduta, conforme irresignação defensiva.

Na fase indiciária, o acusado exerceu o seu direito de permanecer em silêncio (fl. 7).

Em juízo, confessou a prática delitiva.

Nesse sentido, considerando-se bem compilada a prova oral produzida nos autos, fica adotada, transcrevendo-se o resumo dos depoimentos colhidos em juízo feito pelo D. Magistrado sentenciante:

“A testemunha Adenilson Rangel de Paula, policial civil, disse que foram cumprir mandado de prisão em desfavor do réu, levantaram endereço de residência dele. A companheira dele estava no local e franqueou a entrada. Durante esse meio tempo, ela começou a olhar nervosa para um armário. Durante o momento em que estávamos nos retirando, alguns policiais que estavam lá fora foram informados de uma arma que estava lá dentro. Um popular também havia identificado que ele ostentava uma arma nas redes sociais. A avó apareceu e disse que era a responsável pelo aluguel. Então ela veio e disse para olharmos por lá, buscarmos a arma, porque ela temia pela integridade corporal da Kaiana. E era onde a Kaiana ficava olhando. Lá estava uma arma e várias drogas. Na Delegacia, foi informado pelo defensor do Kauã que ele ia se apresentar, e ele assim o fez, assumindo

informalmente a propriedade da droga. Depois no interrogatório ele permaneceu em silêncio. O Delegado achou por bem fazer o flagrante. Quem acompanhou o Kauã foi outro advogado, o Dr. Lucas. O Kauã não apresentou resistência”.

“A testemunha Diego Henrique Batemarco, policial civil, disse que foram cumprir um mandado de prisão do Kauã, na casa da Kaiane, e ela deixou a gente entrar. Notamos que ela se sentia incomodada, e pedia para a gente sair. Quando estávamos saindo, recebemos denúncia que havia arma e droga dentro da casa. Fomos até a casa da avó dela, que era responsável pelo imóvel e pagava o aluguel. Explicamos a situação da denúncia de arma e drogas, ela ficou preocupada por conta da integridade da neta, e autorizou entrarmos na residência. Quando entramos de novo, achamos a droga, muitos microtubos vazios, arma e dinheiro. Então, demos voz de prisão à Kaiane. Na Delegacia, o Kauã se apresentou assumindo a arma e a droga, e por isso foi dada voz de prisão para ele”.

“A testemunha Deividson Luis Cordeiro, Policial Militar, disse que fizeram contato com a Kaiane e a avó, Juraci. Falamos para elas sobre o mandado de prisão, e elas disseram que ele não estava na casa no momento, que poderíamos entrar para averiguar.

Ele realmente não estava. Questionamos sobre uma denúncia de armas

e drogas na posse do Kauã, havia várias denúncias a esse respeito. A Kaiane acabou assumindo que realmente tinha, estavam num guarda-roupas de uma criança. Tinha um revólver .32 e microtubos de cocaína. Levamos a Kaiani na Delegacia, por um momento ela quis assumir a posse da arma e das drogas, mas o Kauã acabou chegando lá e assumiu que eram dele. A avó tinha outra residência também, tinha outra casa. Mas falou que fornecia essa da primeira diligência para eles morarem”.

“A informante Kaiane Tamara Oliveira Cavalcante disse que estava na casa de sua avó. Na Emílio Marçal fica a minha casa. As polícias foram até a minha avó. Eles foram lá, perguntaram mostrando a foto do Kauã para os vizinhos. A minha avó disse que era meu namorado. Ela disse que não sabia onde ele estava. Aí eles foram lá para minha casa. Já tinham ido na casa da mãe dele também, haviam me avisado. Eles falaram que tinha mandado para o Kauã. Eu atorei a entrar para ver se o Kauã estava, eles olharam. Depois queriam mexer nas coisas, eu falei que não porque não tinha mandado. Falei que não queria que fizessem bagunça. Então eles se retiraram. Aí foram atrás de mim novamente na casa da minha avó, e eu falei que não tinha porque eles ficarem lá dentro de casa. Aí chamaram minha avó e conversaram com ela. Aí falaram para ela que iam expedir mandado de prisão para mim. Ela ficou com medo, entrou no carro do

policial e desceu até minha casa. Ela era a locatária do imóvel. Acompanhou eles durante a diligência. Pularam lá dentro. Como vi que ela não estava mais na casa dela, desci para procurar e achei ela na minha casa. Aí terminei de abrir para eles entrarem. Eu não sabia da existência daquela arma e das drogas. A gente não conversava sobre esse tipo de coisa. A minha avó que ajudava a gente. Tenho um filho de cinco meses, nasceu agora. Quando aconteceu ela tinha feito um mês. O Kauã não trabalhava, estava atrás de serviço”.

“A informante Juraci Domingos de Oliveira relatou que pagava o aluguel do imóvel onde estavam as drogas e a arma. Autorizou a entrada dos policiais no local. Ninguém me ameaçou, eu que mandei eles entrarem. Eles disseram que poderia ter uma arma de fogo, fiquei preocupada. Que eu saiba não é agressivo com a Kaiane. Eu acompanhei os policiais. Vi onde eles acharam as coisas, eu estava junto. Estava em cima de um guarda-roupa. Tinha uns pininhos, não sei como chama. Tinha arma também. Dinheiro eu não vi. Levaram a Kaiane e depois o Kauã se apresentou na polícia. Não falei com ela sobre isso. A Kaiane falou que não sabia nada do dinheiro e dos pinos. A Kaiane trabalha comigo. Sou cozinheira e ela é garçoneiro. Ela tira uns cem reais, mas a maior parte eu ajudava ela. O aluguel dela tinha que pagar, eu pagava metade. O Kauã não ajudava, sempre foi eu.

Ajudava com comida também, mas eles compravam bobeira. Viu o Kauã chegando na Delegacia e assumindo a propriedade das drogas e da arma, depois liberaram a Kaiane”.

“O réu Kauã Donizetti Sant Anna, em seu interrogatório, confessou os fatos”.

Acrescente-se que o acusado esclareceu que apenas guardava os entorpecentes, não era usuário. A arma de fogo estava guardada a pedido de terceiros que não pode qualificar.

Pois bem.

Desse modo, tem-se que o decreto condenatório era mesmo de rigor, tanto que não houve insurgência de Defesa quanto a isso.

Restritos os limites de atuação recursal nesta instância, diante do princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, passa-se ao enfrentamento das teses recursais apresentadas.

Ao contrário dos judiciosos argumentos defensivos, a arma de fogo apreendida estar desmuniada em nada interfere na tipicidade da conduta praticada.

O legislador não faz qualquer distinção entre a posse da arma de fogo muniada ou desmuniada para fins de tipicidade, não podendo, portanto, o intérprete fazê-lo, sob a pena de incorrer em erro

substancial de hermenêutica.

Acerca do tema, é como entende o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. DECISÃO AGRAVADA DEVIDAMENTE PUBLICADA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA ATIPICIDADE EM RAZÃO DE A ARMA SE ENCONTRAR DESMUNICIADA E DESMONTADA. EXAME PERICIAL. NULIDADE OU AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O art. 557 do Código de Processo Civil possibilita ao Relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o que aconteceu na presente hipótese. 2. Este Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada no sentido de que o porte ilegal de arma de fogo desmuniada ou desmontada configura hipótese de

perigo abstrato, bastando apenas a prática do ato de levar consigo para a consumação do delito. Dessa forma, eventual nulidade do laudo pericial, ou até mesmo a sua ausência, não impede o enquadramento da conduta. Precedentes. 3. Decisão que se mantém por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental desprovido" (AgRg no REsp 1390999/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 03/04/2014) (Destacado).

No mais, não há se falar em atipicidade da conduta por ausência de lesividade ao bem juridicamente tutelado, como quer fazer crer a defesa.

A Lei nº 10.826/03 visa a tutela da segurança dos cidadãos, da coletividade, e protege a vida, a saúde e a integridade física dos indivíduos. A objetividade jurídica, *in casu*, é a segurança, que se desdobra em níveis e comporta lesão.

O crime em comento é de mera conduta, de perigo abstrato. Ou seja, exige apenas a subsunção do fato a um dos núcleos previstos no tipo penal para sua consumação, de maneira que a ofensa ao bem jurídico tutelado é presumida.

Em outras palavras, o crime em análise não exige resultado naturalístico para a sua consumação, presumindo-se absoluto o risco à sociedade. O crime de posse ou porte de arma, munição ou

acessórios, efetiva o controle estatal de armas de fogo em geral, cujos acessórios, igualmente perigosos, evidenciam o alto grau de reprovabilidade da conduta delituosa e da potencialidade lesiva do objeto.

Assim, vez que a mera posse de arma de fogo, ainda que desmuniada, em desacordo com a determinação legal já coloca em risco a coletividade, num caso como o presente não há dúvidas sobre a ofensa ao bem juridicamente tutelado, ou seja, a incolumidade pública, ainda mais pelo evidente dolo do acusado, que, alegadamente, mantinha a guarda do artefato para pessoa temida até por ele mesmo, conforme narrado em seu interrogatório judicial.

Diante de todo o exposto, tem-se que a análise dos elementos probatórios torna indubitosa a autoria e a materialidade da prática dos delitos imputados ao apelante.

Com isso, resta, apenas, analisar a pena imposta, a qual não comporta reforma.

Na primeira fase, a pena-base do delito de tráfico de drogas foi fixada acima do mínimo legal à razão de 1/6 (um sexto), em 5 (cinco) anos e 10 (dez) de reclusão e pagamento de 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa, lapso aritmético que não comporta reforma, em

homenagem ao princípio do *non reformatio in pejus*, sob a

fundamentação de que “*a natureza das substâncias, reconhecido o alto teor nocivo da cocaína, entendo que a quantidade global dos entorpecentes atrai gravidade que supera aquela inserta no próprio tipo penal*” (fl. 188), o que deve ser preservado.

Com efeito, idônea é a fundamentação para a exasperação da pena-base, bem como condizente o percentual adotado de um sexto, tendo em vista que o acusado guardava relevante quantidade de drogas, da mais nefasta natureza o que está em conformidade com o artigo 42 da Lei nº 11.343/06.

O tráfico de entorpecentes dessa natureza é infração de gravidade concreta inequívoca, e propulsor de grande parte dos crimes que assolam a sociedade. Por isso, mereceu o mesmo tratamento dispensado aos crimes hediondos e é a eles equiparado, devendo ser consideradas para a fixação da reprimenda, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 11.343/06, com preponderância sobre as circunstâncias previstas no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância, a personalidade e a conduta social do agente.

Entretanto, a pena-base em relação ao delito de posse irregular de arma de fogo de uso permitido igualmente foi exasperada à razão de 1/6 (um sexto), não havendo, entretanto,

fundamentação a justificar o aumento da pena basilar, de modo que deve ser mantida no patamar mínimo de **1 (um) ano detenção e pagamento de 10 (dez) dias-multa**, conforme primorosa manifestação da i. Procuradoria-Geral de Justiça (fl. 267).

Na segunda fase, presente a circunstância agravante da reincidência (processo nº 1500466-18.2023.8.6.0614 – fl. 166), foi ela compensada integralmente com a circunstância atenuante da menoridade relativa, incidindo-se, ainda, a atenuante da confissão espontânea, de forma que as penas intermediárias foram estabelecidas em seus mínimos legais, em 1 (um) ano detenção e pagamento de 10 (dez) dias-multa, para o delito de posse irregular de arma de fogo de uso permitido, e 5 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa para o delito de tráfico de drogas, respeitados os limites mínimos em homenagem à súmula nº 231 do C. STJ.

Assim, entendo prejudicado o pleito defensivo de reconhecimento das referidas atenuantes.

Na terceira fase, acertadamente deixou de ser aplicado redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, ante a reincidência, tornando-se as penas definitivas.

Quanto aos regimes de cumprimento de pena, nos

termos dispostos no art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, mantenho fixado o regime fechado para a pena de reclusão e o regime semiaberto para a pena de detenção, somando-se ao *quantum* de pena alcançado a exasperação da pena-base ante a quantidade e a natureza dos entorpecentes apreendidos, além de se tratar de réu reincidente, o que faz despontar a periculosidade do agente e recomendar, de conseguinte, a imposição do regime prisional mais gravoso para o início do desconto da pena corporal, como sinal de maior reprovabilidade de sua conduta.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça, *mutatis mutandis*:

“(...) Estabelecida a sanção em patamar superior a 4 anos e não excedente a 8 anos de reclusão, ficam mantidos o regime fechado e a negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, por se tratar de réu reincidente, nos termos dos arts. 33, § 2º, e 44, I e II, do Código Penal (...)” (AgRg no HC n. 687.003/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 14/6/2022).

“(...) 1. É idônea a fixação do regime inicial semiaberto ao reincidente condenado a pena inferior a 4 anos de reclusão, a teor da Súmula n. 269 do STJ” (AgRg no AREsp n.

2.765.666/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, Apelação Criminal nº 1500457-22.2024.8.26.0614 -Voto nº 7006

julgado em 17/12/2024, DJEN de 23/12/2024).

Ausentes os requisitos previsto no art. 44 do Código Penal, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, tendo em vista a pena imposta e a reincidência específica.

Consideram-se, desde já, prequestionadas as matérias debatidas no processo, para efeito de eventual manejo de recursos às Cortes Superiores.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO**, acolhendo-se o parecer da i. Procuradoria-Geral de Justiça a fim de fixar a pena-base do delito de posse irregular de arma de fogo de uso permitido em seu mínimo legal, sem reflexos nas penas definitivas, mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relatora