



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000373718

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500559-91.2022.8.26.0621, da Comarca de Aparecida, em que são apelantes JOÃO VÍTOR DA SILVA SANTOS e JOÃO VÍTOR VIEIRA QUEIROZ, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por V. U., afastada a preliminar, no conhecido, NEGARAM PROVIMENTO aos apelos, mantida, na íntegra, a r. sentença por seus próprios e precisos fundamentos. Em relação ao apelante JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ. Transitada em julgado, formalize-se a definitiva execução da pena, atentando-se ao regime – semiaberto – imposto. Em relação ao apelante JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS. COMUNIQUE-SE, com manutenção da prisão cautelar do recorrente. Transitada em julgado, formalize-se a Execução Definitiva. Acompanhou em preferência o Ilmo. Advogado Dr. Ary Bicudo.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ALCIDES MALOSSO JUNIOR (Presidente), SILMAR FERNANDES E CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO.

São Paulo, 10 de abril de 2025

ALCIDES MALOSSO JUNIOR

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1500559-91.2022.8.26.0621.

Apelantes: JOÃO VÍTOR DA SILVA SANTOS (Dra. Juliana Bicudo de Paula Pires, Advogada) e JOÃO VÍTOR VIEIRA QUEIROZ (Dr. Anderson Ricardo Lourenço dos Santos, Advogado).

Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Sentença: Juíza de Direito Dra. Luísa Tostes Escocard de Oliveira.

Comarca: Aparecida.

VOTO nº 32.602.

PENAL. APELAÇÃO. ROUBO MAJORADO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. RECURSO DA DEFESA.

Pretendida a nulidade por ocorrência da violação de domicílio. No mérito, a absolvição dos delitos, por insuficiência de provas. Subsidiariamente, a desclassificação do crime de tráfico de drogas para a conduta prevista no artigo 28, da Lei nº 11.343/06 e a aplicação da consunção entre os delitos de roubo e de porte de arma de fogo. Em relação a pena, pleiteou o reajuste da pena-base do roubo, a aplicação do redutor do §4ª, artigo 33 para o tráfico, a fixação de regime mais brando e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (Defesa de João Vitor da Silva). Pleiteada a redução da pena-base, o abrandamento do regime prisional e a aplicação da detração penal (Defesa de João Vitor Queiroz).

1. Preliminar insubsistente. Violação de domicílio. Inocorrência. A ação de ingresso no imóvel ocorreu mediante a observância dos requisitos constitucionais, não havendo que se

falar em nulidade. Ocorrência de fundadas suspeitas para a diligência. Houve a autorização para entrada no imóvel e no endereço, declinado pelo próprio pai do acusado. Apesar do intuito de obter a documentação pessoal do acusado, os policiais, por acaso, encontraram drogas na residência, além de diversos petrechos típicos do tráfico de drogas, como rádios comunicadores e balança digital. Legítimo, portanto, o ingresso no imóvel, que culminou com flagrante de tráfico de entorpecentes no local, crime de natureza permanente.

2. A) Absolvição e Desclassificação para o delito do art. 28 da Lei de Drogas. Impossibilidade. Acusação cabalmente comprovada, sem dúvidas sobre materialidade e autoria. Apreensão de considerável quantidade e natureza de drogas na posse do acusado. Perfeita caracterização pela prova produzida nos autos. A alegação de ser o réu usuário ou dependente de droga, por si só, não constitui motivo relevante para a descaracterização do tráfico de entorpecentes. A quantidade e natureza da droga apreendida afasta a alegação de que era toda ela destinada ao uso próprio. Depoimentos dos agentes públicos, incriminadores, coesos e legítimos, em nada desmerecidos na prova produzida. *Condenação mantida.* B) Impossibilidade de aplicação do princípio da consunção entre os delitos de roubo e porte de arma de fogo com numeração suprimida. No caso em questão, delitos autônomos com momentos de consumação distintos, bem visualizados no contexto apurado.

3. Dosimetria. A) Acusado João Vítor Vieira Queiroz. Redução da basilar do crime de porte de arma de fogo com numeração suprimida.

Pedido prejudicado, porque já fixada no mínimo legal na r. sentença (ausência de interesse recursal). Não conhecimento nessa parte. B) Acusado João Vitor da Silva. Roubo. Redução da pena-base. Inviabilidade. Presença de maus antecedentes. Motivação que se mostrou suficiente para justificar a exasperação em 1/6 (um sexto). C) 3. Aplicação da minorante prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06. Impossibilidade. Acusado portador de mau antecedente, sendo suficiente tal condição para a negativa da diminuição.

4. A) Fixação de regime diverso do fechado. Impossibilidade. Regime obrigatório imposto por lei ainda vigente – Artigo 2º, §1º, da Lei 8.072/1990 (com redação dada pela Lei nº 11.464/2007). Gravidade concreta que, de qualquer forma, impõe maior rigor na sanção. Inteligência dos artigos 5º, XLIII, da Constituição Federal, e 33, §3º, do Código Penal. B) Acusado João Vítor Vieira Queiroz. Impossibilidade de alteração do regime determinado para início de expiação. Mantido, na hipótese dos autos, por ausência de recurso da acusação, o regime semiaberto (artigo 33, § 2º, “b”, do Código Penal). Considerando sua reincidência, a regra, para reincidente, seria o “fechado”.

5. Detração penal. Irrelevante, no caso, o *quantum* da sanção para sua definição (regime), daí porque inaplicável a detração para tanto, prevista no artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal (consideração do tempo de prisão provisória). Eventual progressão, por outro lado, deverá ser avaliada no Juízo das Execuções, competente para tanto (artigo 66, III, “b”, LEP).

6. Substituição por penas restritivas de direito. Descabimento. Incompatibilidade com o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

regime imposto, com evidência, aqui também, de insuficiência para reprovação e prevenção – artigo 44, I e III, do Código Penal.

Negado provimento aos recursos.

VISTO.

Trata-se de recursos de **APELAÇÃO** em face de sentença condenatória proferida na ação penal acima referenciada (publicada em 24 de maio de 2023 – fls. 480).

A denúncia oferecida (fls. 01/05 - recebida em 24 de junho de 2022 – fls. 155) imputou ao acusado **JOÃO VITOR SILVA SANTOS**, crimes previstos no artigo 157, §2º, inciso II e parágrafo 2º-A, inciso I, por duas vezes, na forma do artigo 70, ambos do Código Penal; no artigo 16, parágrafo 1º, inciso I da Lei nº 10.826/03 e no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, tudo em concurso material de crimes, e ao acusado **JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ**, crimes previstos no artigo 157, §2º, inciso II e §2º-A, inciso I, por duas vezes, na forma do artigo 70, ambos do Código Penal e no artigo 16, §1º, inciso I, da Lei

nº 10.826/03, em concurso material de crimes. Segundo ali descrito, no dia 11 de junho de 2022, por volta das 19h00, na Avenida Maestro Lorena, nº 877, São João, na cidade e Comarca de Cachoeira Paulista, previamente ajustados e em unidade de desígnios, mediante violência exercida com emprego de arma de fogo, eles subtraíram, para si, o veículo VW/Polo 1.6, placas DKQ1F89, Cachoeira Paulista/SP e o celular moto G8, de propriedade de *Cláudio Thales Pereira de Lima*, bem como o aparelho celular moto G30, de propriedade de *Thales Alexander Ferreira da Silva*. Consta, ainda, que na mesma data supramencionada, na Rua Benedito Fernandes Porto, nº 530, Jardim do Vale 1, na cidade e Comarca de Guaratinguetá, **JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ** portava 01 (um) revólver, marca Taurus, calibre .32mm, com numeração suprimida, bem como 06 (seis) munições do mesmo calibre e 01 (uma) munição calibre .38, o fazendo sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão de fls. 19/20. Consta, ademais, que no mesmo local acima descrito, no interior do veículo GM/Kadete, **JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS** portava 01 (uma) pistola, marca Beretta, calibre 22mm, com numeração suprimida, bem como 08 (oito) munições do mesmo calibre, o fazendo sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão

de fls. 19/20. Consta, por fim, que na Rua Filipo, nº 530, Vila Mariana, na cidade e Comarca de Aparecida, **JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS**, mantinha em depósito, para entrega a consumo de terceiros, **49** (quarenta e nove) *eppendorfs* contendo **cocaína** pulverizada, com peso líquido de **14,8 gramas**; substância que causa dependência física ou psíquica, o fazendo sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Apurou-se que na data sobredita, **JOÃO VITOR QUEIROZ** e **JOÃO VITOR SANTOS** uniram-se para a prática do crime de roubo. Por volta das 19h00, fazendo uso do veículo GM/Kadette, placas DQO6730, a dupla dirigiu-se até a cidade de Cachoeira Paulista e, ao divisarem o veículo VW/Polo, placas DKQ1F89, de propriedade de *Thales*, deliberaram por subtraí-lo. Os ladravazes se aproximaram do veículo do ofendido. Então, **JOÃO VITOR SANTOS** desembarcou do GM/Kadette e, fazendo uso de uma arma de fogo, anunciou o assalto, enquanto **JOÃO VITOR QUEIROZ** permaneceu na condução de seu veículo, dando guarida ao comparsa. **JOÃO VITOR SANTOS** determinou que *Cláudio* e *Thales* desembarcassem do VW/Polo e deixassem os celulares, no que foi atendido. Após, o **apelante** ingressou no veículo subtraído e deixou o local. A Polícia Militar foi acionada e, em diligências pela cidade de Guaratinguetá, os policiais divisaram o veículo

GM/Kadette, ocupado por dois indivíduos e, do lado de fora, um terceiro. Ao notar a presença policial, o indivíduo que estava do lado de fora tentou empreender fuga e ingressar em uma residência, todavia, foi detido e identificado como **JOÃO VITOR QUEIROZ**. Em buscas pela residência do denunciado, foi localizado um revólver, com numeração suprimida, marca Taurus, calibre .32, bem como sete munições e R\$ 1.765,00 (mil setecentos e sessenta e cinco reais). No interior do automóvel, estava **JOÃO VITOR SANTOS** e sua namorada. Em revista no GM/Kadette, foi localizada uma pistola, calibre .22, bem como oito munições. Indagados acerca do roubo praticado, os **apelantes** confessaram a participação e indicaram o local onde o veículo subtraído poderia ser encontrado. A equipe, então, se deslocou até o local declinado e localizaram a *res*, sem as placas de identificação. Na sequência, **JOÃO VITOR SANTOS** declinou residir na cidade de Aparecida e informou que mantinha drogas em sua residência, oportunidade em que a equipe se dirigiu até o local. Na residência, foram localizados 49 (quarenta e nove) *ependorfs* contendo cocaína, dois rádios comunicadores e duas balanças de precisão, além de R\$ 654,00 (seiscentos e cinquenta e quatro reais). Em revista pessoal no **apelante** foi localizada a quantia de R\$ 451,00 (quatrocentos e cinquenta e um reais). Os **apelantes** foram encaminhados ao distrito policial, onde foram reconhecidos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

como autores do crime de roubo. Interrogados na fase inquisitiva, os **apelantes** confessaram a prática delitiva.

Das provas pertinentes, existem, no caderno processual, autos de reconhecimento de pessoa (fls. 21 e 35), auto de exibição, apreensão e entrega (fls. 23/25 e 139), notas de culpa (fls. 26/27), Boletim de Ocorrência (fls. 38/44), Laudo de Constatação Provisória de Substância Entorpecente (fls. 56/59 e 278/283), auto de avaliação (fls. 116) e laudo pericial (fls. 158/165 e 284/288), além dos depoimentos, porque arrolados pelas partes, das vítimas Cláudio Thales Pereira de Lima (fls. 14 e mídia), Thales Alexander Ferreira da Silva (fls. 15 e mídia), dos policiais militares Bruno Nascimento Ramos (fls. 08/09 e mídia), Solon Alessandro Hiraqui Bonafe (fls. 10/11 e mídia) e da testemunha Júlia Menezes de Souza Santos (fls. 12/13 e mídia) concluídas, então, com o interrogatório dos **apelantes** (fls. 25, 27 e mídia).

Ao final da instrução, **JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ** e **JOÃO VITOR SILVA SANTOS** foram **condenados**, respectivamente, o primeiro por incurso no

artigo 16, § 1º, inciso I da Lei nº 10.826/03, às penas de **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão**, em regime inicial **semiaberto**, e **11 (onze) dias-multa**, no valor unitário legal; e o **segundo**, por incurso no artigo 157, § 2º, inciso II e § 2º-A, inciso I, por duas vezes, na forma do artigo 70, ambos do Código Penal; no artigo 16, § 1º, inciso I da Lei nº 10.826/03 e no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, tudo em concurso material de crimes, às pena de **17 (dezesete) anos e 09 (nove) meses de reclusão**, em regime inicial **fechado**, e **615 (seiscentos e quinze) dias-multa**, no valor unitário mínimo legal. **Negado**, o direito de recorrer em liberdade apenas em relação ao **apelante JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS**. Absolvido o **apelante JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ**, da imputação prevista o artigo 157, § 2º, inciso II e § 2º-A, inciso I, por duas vezes, do Código Penal.

Inconformado, **JOÃO VITOR SANTOS** **apelou**, pretendendo, preliminarmente, a nulidade por ocorrência da violação de domicílio. No mérito, a absolvição dos delitos, por insuficiência de provas. Subsidiariamente, a desclassificação do crime de tráfico de drogas para a conduta prevista no artigo 28, da Lei nº 11.343/06 e a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

aplicação da consunção entre os delitos de roubo e de porte de arma de fogo. Em relação a pena, pleiteou o reajuste da pena-base do roubo, a aplicação do redutor do §4^a, artigo 33 para o tráfico, a fixação de regime mais brando e a substituição da pena privativa e liberdade por restritivas de direitos (fls. 515/526).

Por seu turno, o acusado JOÃO VITOR QUEIROZ, apelou, pleiteando a redução da pena-base, o abrandamento do regime prisional e a aplicação da detração penal (fls. 600/606).

Contrarrazões às fls. 561/564 e 613/616 pelo não provimento do recurso, com manifestação da douta Procuradoria Geral de Justiça em igual sentido (fls. 624/650).

É o relatório.

Os recursos não comportam provimento.

Cumpre afastar a *preliminar* de nulidade por suposta violação de domicílio, uma vez que o artigo 5º, XI, da Constituição Federal estabelece 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.

Na hipótese em tela, diversamente do alegado pela Defesa, a ação dos policiais ocorreu porque segundo o depoimento de Maria Júlia Menezes de Souza Santos, após a abordagem, os policiais pediram os documentos de JOÃO VITOR e ela lhes informou que estavam em casa. Disse que o pai do apelante também chegou na hora e informou o endereço. Com base em tais informações e fundamento, dirigiram-se até a residência, onde, além dos documentos, encontraram a droga apreendida (fls. 24/25). No mesmo sentido foram os depoimentos dos policiais militares Solon Alessandro Hiraqui

Bonafe e Bruno Nascimento Ramos. Nota-se, portanto, que o ingresso na residência contou com autorização de **MARIA JÚLIA**, enquanto o endereço foi informado pelo próprio pai do apelante. Apesar do objetivo de obter a documentação pessoal do apelante, os agentes públicos, por acaso, localizaram drogas na residência, além de diversos petrechos típicos do tráfico de drogas, como rádios comunicadores e balança digital. Portanto, as mencionadas circunstâncias culminaram com flagrante de tráfico de entorpecentes (crime de natureza permanente), situação excepcionada pela norma constitucional citada.

O ingresso no imóvel pelos agentes da lei deu-se em hipótese de flagrante delito (encontro de droga na casa do acusado) e, nessa condição, o ingresso no local com o fim de apreensão de objeto do crime ou mesmo de detenção, não ofende a inviolabilidade do domicílio, eis que caracterizada a hipótese excepcionalizada pela Constituição Federal, no inciso XI, do artigo 5º.

Nesse sentido:

“Tráfico de entorpecentes. Réu flagrado por manter em depósito em sua residência a quantidade de 1.210,23 gramas (um quilo, duzentos e dez gramas e vinte e três centigramas) de maconha, 44,14 gramas de crack e 319,27 gramas de cocaína. **Preliminar de prova ilícita a partir de violação de domicílio. Não ocorrência. Entrada forçada sem mandado judicial baseada em fundadas razões.** Diversas notícias anônimas detalhadas. Conduta suspeita do acusado ao notar a presença da guarnição policial. Invasão de domicílio justificada. Autoria e materialidade comprovadas. Condenação mantida. Bases fixadas nos mínimos legais. Ausentes agravantes e atenuantes. Redutor negado. Quantidade de droga a comprovar dedicação à atividade criminosa. Precedentes do STJ. Regime inicial fechado mantido. Negado provimento ao apelo defensivo.” (TJ-SP, Apelação nº 00090304320148260269, 16ª Câmara de Direito Criminal, Rel. Des. Guilherme de Souza Nucci, j. em 23/02/2016).

A propósito, transcrevo excerto de julgado do Supremo Tribunal Federal: “*Os 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*” (STF - HC98.340/MG, rel. Ministro Ricardo Lewandowski). No mesmo sentido: “*É dispensável o mandado de busca e apreensão quando se trata de flagrante de crime permanente, como é o caso do tráfico ilícito de entorpecentes*” (STJ, HC 302.870/GO, rel. Ministro Jorge Mussi).

Portanto, presente **flagrante**, pouco importaria como os agentes chegaram até a residência. De qualquer maneira, destaca-se que elementos prévios de convencimento sobre a existência do crime naquele local específico (residência) bem legitimavam a diligência. A ocorrência de crime, de natureza permanente, no caso, autorizava a ação policial, não havendo que se falar em vício.

Além disso, acertadamente, a magistrada “a quo” afastou a preliminar arguida, motivadamente, nos seguintes termos (ora acolhidos/mantidos): *“Antes de enfrentar o mérito, cumpre, em sede preliminar, rechaçar a tese de nulidade probatória aduzida pela defesa do corréu JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS. Com efeito, a droga encontrada pelos policiais militares, na residência de JOÃO VITOR, é absolutamente lícita, não se caracterizando, no caso, a suposta violação de domicílio. A testemunha MARIA JÚLIA MENEZES DE SOUZA SANTOS disse, em juízo, que, após a abordagem, os policiais pediram os documentos de JOÃO VITOR e ela lhes informou que estavam em casa. Disse que o pai do réu também chegou na hora e declinou o endereço. Com base em tais informações e fundamento, dirigiram-se até a residência, onde, além dos documentos, encontrou-se a droga apreendida (fls. 24/25). Em idêntico sentido foram os depoimentos dos policiais militares SOLON ALESSANDRO HIRAQUI BONAFE e BRUNO NASCIMENTO RAMOS. Nota-se, portanto, que o ingresso na residência contou com autorização de MARIA JÚLIA e o endereço, declinado pelo próprio pai do acusado, o que se amolda aos ditames do art. 5º, XI, da Constituição da*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

República. Em que pese o intuito de obter a documentação pessoal do acusado, os policiais, por acaso, encontraram drogas na residência, além de diversos petrechos típicos do tráfico de drogas, como rádios comunicadores e balança digital. Nessas circunstâncias, resta claro que a licitude da prova obtida decorre da conhecida teoria do encontro fortuito, que desautoriza a alegação de constrangimento ilegal por violação de domicílio e determina a preservação dos elementos probatórios colhidos. Superada essa questão, passo a analisar as imputações separadamente.” (fls. 460/461).

Afastada a *preliminar* de nulidade, passa-se ao mérito.

Materialidade e autoria demonstradas nos autos, diante das provas amealhadas (acima referidas).

Em relação ao crime previsto no artigo 157, § 2º, II e § 2º-A, I, c.c. artigo 70, todos do Código Penal:

A materialidade restou devidamente comprovada pelo auto de exibição, apreensão e entrega (fls. 23/25 e 139), pelo auto de avaliação (fls. 116) e pela prova colhida em juízo sobre o crivo do contraditório.

Em juízo, o apelante JOÃO VÍTOR DA SILVA SANTOS, confessou sua participação no crime de roubo do veículo VW/Polo na cidade de Cachoeira Paulista, mas ressaltou que a prática delitiva não contou com a participação de JOÃO VITOR QUEIROZ. De acordo com sua versão, no dia dos fatos, QUEIROZ e ele tinham participado de uma partida de futebol em Cachoeira Paulista, para onde se dirigiram com o veículo Kadett, pertencente a QUEIROZ. Lá, sagraram-se campeões e saíram para comemorar com os demais integrantes do time. Em dado momento, QUEIROZ quis ir embora, mas ele não queria, pelo que negociou com o amigo sobre o empréstimo do veículo Kadett. Nesse contexto, disse que, após beber e usar entorpecentes, cometeu o roubo, utilizando-se do veículo de QUEIROZ, com mais um amigo, de nome Kauã. Asseverou que QUEIROZ não participou do roubo, pois já tinha ido embora. Disse que se surpreendeu com o fato de QUEIROZ, na fase policial, ter assumido a autoria do roubo, mas acreditava que ele tinha feito isso para proteger sua esposa, pois os policiais militares ameaçaram “levar” as esposas para a delegacia.

Em juízo, o apelante **JOÃO VÍTOR VIEIRA QUEIROZ** disse que, no dia dos fatos, foi jogar bola no campo do Cachoeira na cidade de Cachoeira Paulista/SP com **JOÃO VÍTOR SANTOS**. O jogo acabou por volta de 16h/16h30 e, após, os integrantes do time foram comemorar em um bar. Ele queria ir embora. **JOÃO VÍTOR DA SILVA SANTOS** queria ficar e lhe pediu que deixasse o veículo para que conseguisse ir embora depois. Sendo assim, ele deixou o veículo Kadett com **JOÃO VÍTOR SANTOS** e foi embora de carona, com uma pessoa de nome "Tody". Disse que sua esposa o questionou sobre ter emprestado o carro para **JOÃO VÍTOR SANTOS**, pois eles precisariam do carro. Disse que não tinha nenhum tipo de problema com os policiais e com a vítima que o reconheceu, pois nunca teve contato com elas. Disse que, em momento algum, agiu com agressividade, mas os policiais acabaram o pressionando para confessar o crime, sob pena de envolver sua esposa no processo. Disse que não indicou onde o carro roubado estava.

A testemunha Maria Júlia, por sua vez, apresentou-se como namorada de **JOÃO VÍTOR DA SILVA SANTOS**. Disse que o relacionamento durava quatro anos e

que moravam juntos. Sobre o dia dos fatos, contou que foram à Guaratinguetá fazer uma tatuagem, aproximadamente às 14 horas, onde encontraram **QUEIROZ** e sua esposa. Depois, os dois saíram para jogar bola, como faziam todo final de semana, vez que participavam do mesmo time de futebol. Disse que, por volta de 17 horas, **QUEIROZ** buscou sua esposa e ela foi embora de Uber. Nesse momento, telefonou para o seu namorado, a fim de saber o seu paradeiro. Ele disse que estava com os meninos do time e que logo voltaria. Disse que quando ele chegou, estava escurecendo e ele a chamou para devolver o veículo na casa de **QUEIROZ**. Quando lá chegaram, os policiais os abordaram. Esclareceu que o veículo era um Kadett. Disse que viu o seu marido confessando o delito de roubo para os policiais.

A testemunha **Solon Alessandro Hiraqui Bonafe**, policial militar, relatou que estava em patrulhamento pela cidade de Guaratinguetá, quando COPOM irradiou a ocorrência de um roubo de um veículo VW/Polo na cidade de Cachoeira Paulista. A vítima conseguiu anotar a placa do veículo Kadett dos indivíduos e, com tal informação, localizaram o carro parado em frente a uma residência. Disse

que um casal estava dentro do veículo e um indivíduo do lado de fora do veículo. Este último, identificado como QUEIROZ, correu para o interior de sua residência, na qual foi encontrada uma arma e dinheiro. Prosseguindo a abordagem, dentro da bolsa da menina foi encontrada uma pistola. Disse que os dois confessaram que eram os autores e indicaram o local do veículo, que foi encontrado posteriormente. Disse que as vítimas reconheceram os apelantes, embora não tenha sabido dizer como foi feito o reconhecimento. Não soube discorrer sobre o procedimento do reconhecimento fotográfico. Disse que **JOÃO VÍTOR SANTOS** estava sem documento e, por essa razão, disse que teria que ir à sua residência buscar. No trajeto, admitiu que havia drogas na residência, o que lá foi confirmado.

A testemunha Bruno Nascimento Ramos, policial militar, relatou que receberam a informação sobre um roubo ocorrido na cidade de Cachoeira Paulista. A vítima identificou a placa do veículo, o que possibilitou a sua localização em Guaratinguetá. Ato contínuo, efetuaram a abordagem. Quando se aproximavam do veículo, havia duas pessoas dentro do carro e uma pessoa do lado de fora, que

correu para dentro de sua residência. Tratava-se de VÍTOR QUEIROZ e, dentro da residência, foi encontrada uma pistola em cima da cama. A outra parte da equipe, simultaneamente, fez a abordagem do JOÃO VÍTOR SILVA e sua namorada. QUEIROZ estava com a chave do veículo roubado dentro do bolso dele e indicou o local em que o veículo estava, tendo sido localizado posteriormente. JOÃO VÍTOR SILVA estava sem documento e, por isso, estavam indo até a residência dele. Perguntado se havia alguma coisa de errado em sua residência, de pronto, confessou que tinha droga e dinheiro (dois rádios comunicadores, balança de precisão, dinheiro e droga). Na casa de JOÃO VÍTOR SILVA não havia ninguém. Disse que ele autorizou a entrada, acompanhou a vistoria e indicou onde estava a droga.

A vítima Thales Alexander Ferreira da Silva disse que, na data dos fatos, estava no interior de seu veículo, com o seu amigo Cláudio, aguardando um terceiro amigo, quando dois indivíduos os abordaram. Ressaltou que ambos portavam arma de fogo e determinaram que saíssem do veículo. Disse que o criminoso responsável pela sua abordagem o empurrou e levou o seu carro, seu celular e alguns pertences que estavam no carro. Disse que levaram o

celular de Cláudio e seu cartão. Afirmou que o veículo foi localizado na cidade de Guaratinguetá. Disse que não recuperou o seu celular. Assentiu ter realizado o reconhecimento fotográfico na delegacia de polícia, no dia dos fatos, e disse que teve plena convicção de que eram os assaltantes. Descreveu que um era bem moreno e, apesar de estar de capuz, era possível ver nitidamente o seu rosto; o outro era menor, com aparência de menor de idade. Esclareceu que o assalto foi muito rápido e que um indivíduo o abordou e o outro abordou o seu amigo *Cláudio*. Afirmou, ainda, que existia mais uma pessoa em um veículo Kadett. Disse, por fim, que conseguiu visualizar o condutor desse veículo, quando o carro passou ao seu lado.

A vítima Cláudio Thales Pereira de Lima disse que estava saindo para trabalhar e, como de costume, seu amigo Thales passou para lhe buscar e parou um pouco mais à frente para esperar um terceiro amigo. Disse que os indivíduos passaram devagar, portando arma de fogo e, ao se aproximarem, sacaram o revólver e subtraíram o veículo. Disse, ainda, que levaram o seu celular, o qual não conseguiu recuperar. Ressaltou, ainda, que havia uma

pessoa em um veículo Kadett cinza, mas não conseguiu ver o condutor. Disse que dois indivíduos os abordaram e conseguiu visualizá-los. Disse que um deles era alto e magro e que fez o reconhecimento na delegacia no dia dos fatos.

A respeito da credibilidade do relato das vítimas, especialmente na hipótese de crimes patrimoniais, interessante o seguinte **precedente**:

“ROUBO - AUTORIA DELITIVA PROVADA - DECLARAÇÕES DA VÍTIMA E TESTEMUNHAS - PROVA VÁLIDA. Suficientes os elementos probatórios a demonstrar a autoria de agente que subtraiu coisa alheia móvel, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, de rigor o decreto condenatório. **As declarações das vítimas são suficientes para a configuração do crime contra o patrimônio, quando seguras e em sintonia com os demais elementos probatórios.**”
(TJ-SP: Apelação Criminal nº 0108086-22.2010.8.26.0000, 4ª Câmara de Direito Criminal, rel. Des. Willian Campos, j. 14/08/2012, v.u.).

Sobre a idoneidade dos testemunhos de policiais, colaciona-se o seguinte **precedente**:

“Apelação Roubo majorado por emprego de arma de fogo e concurso de agentes - Art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal - Recurso defensivo Pretendida absolvição por insuficiência de provas Inadmissibilidade Materialidade e autoria delitivas comprovadas no curso da instrução criminal Réu confesso - Reconhecido o valor probatório das declarações das vítimas em crimes patrimoniais **Depoimento prestado por agente policial Validade** - **Como qualquer elemento de prova, o testemunho prestado por policial militar é submetido ao crivo do contraditório judicial e deve ser apreciado pelo magistrado com a cautela dispensada às demais provas constantes no processo, para que com base em todas forme sua convicção e fundamentadamente exponha as razões de sua decisão** Condenação mantida. Dosimetria Pleito ministerial para majoração das penas Procedência Reconhecidas circunstâncias judiciais que resultam em um juízo especialmente desfavorável aos acusados e demandam a fixação da pena-base acima do mínimo Segunda fase Réu reincidente Pedido para o reconhecimento da confissão espontânea Procedência - Compensação entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência Possibilidade Fixado o regime fechado para ambos os réus. Recurso defensivo parcialmente provido e apelo ministerial provido”. (TJ-SP: Apelação Criminal nº 0080117-76.2010.8.26.0050, 4ª Câmara de Direito Criminal, rel. Des. Salles Abreu, j. 25/09/2012, v.u.);



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

“PENAL -PROCESSUAL PENAL -BUSCA E APREENSÃO DE BENS -ARRESTO E SEQUESTRO (PET 6.599/BA) -PEDIDO DE DEVOLUÇÃO - AUSÊNCIA DE PROVAS -ILAÇÕES POLICIAIS - VALIDADE DA TESTEMUNHA POLICIAL -AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Veículo liberado para uso da autoridade policial em operações policiais, o que leva a sua manutenção contínua, afastando a hipótese de deterioração.

2. Bem recebido como suposta forma de pagamento por participação do investigado em esquema de fraude a licitações públicas.

3. Organização criminosa cujo modus operandi consistia, em tese, na aquisição de veículos em nome de terceiros a fim de dissimular a ilicitude dos valores recebidos.

4. A afirmação do investigado à autoridade policial que o veículo lhe pertencia não se trata de mera ilação policial desprovida de provas. Nada impede que na ausência de testemunhas, os policiais que efetuaram a prisão funcionem como tal.

5. O policial é agente do Estado, responsável pela segurança pública, legalmente investido no cargo e que tem a seu favor a presunção de legalidade e legitimidade nos atos praticados, o que, longe de desqualificá-lo, torna-o idôneo.

6. A suspeição de qualquer testemunha deve estar baseada em fatos concretos, não se prestando para tal meras conjecturas.

7. Agravo regimental não provido.” (STJ: Agravo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Regimental na Ação Penal nº 510 BA, Corte Especial,
rel. Min. Eliana Calmon, j. 19/08/2010, v.u.).

Consigna-se ainda que, *"O depoimento de policiais pode ser meio de prova idôneo para embasar a condenação, principalmente quando tomados em juízo, sob o crivo do contraditório. Precedentes do STF e desta Corte"* (HC 40162/MS, Min. Gilson Dipp, DJ 28.03.2005).

Observada, mais uma vez, a prova colhida, resta avaliar e motivar sobre a sentença proferida, levando em conta, especificamente, as considerações e requerimentos das partes dentro do inconformismo apresentado.

Respeitados os argumentos defensivos, forçoso concluir que **JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS** cometeu o crime de roubo majorado, conforme descrito na

denúncia. O conjunto probatório mostra-se suficiente para o reconhecimento dos delitos. A dinâmica da conduta foi devidamente esclarecida pela prova oral realizada em audiência, eis que as vítimas relataram, de forma detalhada, como os fatos se deram, não restando qualquer dúvida de que, naquela data, o **apelante** cometeu o crime ora em exame. As vítimas Thales e Claudio relataram detalhadamente a subtração do veículo, de seus aparelhos celulares e de outros pertences. Além disso, a confissão em juízo, a confissão informal presenciada pelos policiais militares e pela testemunha Maria Júlia e o reconhecimento seguro promovido pelas vítimas em juízo, deixam a situação clara e incontestável. Diante do conjunto probatório, o **apelante** **JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS** é um dos autores do crime de roubo (violação de dois patrimônios distintos), especificamente um daqueles que estava no veículo. Portanto, a robusta prova acusatória, não infirmada, enfim, bem traduziu a verdade dos fatos, de modo que inexistia margem, em *absoluto*, para a pretendida **absolvição**.

Com efeito, as causas de aumento do concurso de agentes e do emprego de arma de fogo foram



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

devidamente demonstradas pelas detalhadas palavras dos ofendidos, que afirmaram terem sido abordados, por dois criminosos, sendo que portavam a arma de fogo.

Quanto ao crime previsto no artigo 16, § 1º, inciso I, da Lei 10.826/2003:

Respeitados os argumentos defensivos, forçoso reconhecer que **ambos** os **apelantes** cometeram os delitos de porte ilegal de arma de fogo com numeração suprimida, conforme descrito na denúncia. Restou comprovado o **dolo específico** da conduta, vez que a arma e munições foram apreendidas guardadas pelos **réus**. Ademais, em razão da aproximação dos policiais militares, **JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ** dirigiu-se para sua casa, onde foi localizada a arma de fogo com as munições, o que, inclusive, o **réu** confessou e amparado no relato dos policiais militares. Nota-se situações perfeitamente divorciadas da prática do roubo, não se cogitando de “consunção”. Portanto, o porte de 01 (um) revólver, marca Taurus, calibre .32mm,

com numeração suprimida, bem como 06 (seis) munições do mesmo calibre e 01 (uma) munição calibre .38 pelo **apelante JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ**, **além** do porte de 01 (uma) pistola, marca Beretta, calibre 22mm, com numeração suprimida, bem como 08 (oito) munições do mesmo calibre, pelo **apelante JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS** surgiram inquestionáveis. Em se tratando de delito de **PERIGO ABSTRATO**, basta a mera conformação da conduta à prescrição legal, para se configurar o crime.

Ressalta-se que, para lesar o bem jurídico tutelado, basta a possibilidade de carregamento da arma e disparos, estando seus mecanismos aptos para tanto, como no caso concreto (laudo pericial fls. 284/288). O tipo não exige também o contato físico ou que a arma esteja no corpo do responsável, bastando o liame de posse, incontroverso e comprovado nos autos. De qualquer maneira, ficou sobejamente evidenciado que os **apelantes** possuíam armas eficazes sem numeração e controle pelo Estado, além de cartuchos íntegros.

Incabível, como acima já antecipado, a tese defensiva para aplicação do princípio da consunção entre os crimes de roubo e porte ilegal de arma de fogo com numeração suprimida, porque são delitos distintos, praticados a partir de desígnios autônomos. Assim, claramente verificado que são crimes de diferentes espécies e com definições legais autônomas, não havendo nexo de dependência entre eles.

Destaca-se que o princípio da consunção, que está na base da progressão criminosa, só ocorre quando a potencialidade lesiva do crime antecedente se esgota no crime fim, o que não se verificou no caso.

No caso em apreço, repete-se, os delitos roubo e porte de arma de fogo com numeração suprimida aperfeiçoaram-se em momentos distintos, possuindo, portanto, desígnios autônomos. Assim, não há que se cogitar em aplicação do princípio da consunção, uma vez que a absorção pretendida presume a ocorrência de delitos

consumados num só contexto fático, induzindo à conclusão de que um delito serviu como preparação ou suporte ao cometimento de outro, ou seja, um crime-meio e um crime-fim, fatores que não se verificam, repete-se, no presente caso.

Neste sentido, colaciona-se **precedente**:

“Apelação – Posse ilegal de arma de fogo de uso restrito e disparo de arma de fogo (art. 16, § único, inciso IV, e art. 15, "caput", ambos da Lei 10.826/03) – Recurso da defesa – Absolvição – Improcedência – Materialidade e autoria demonstradas – Confissão do acusado – Depoimentos firmes e coerentes das testemunhas – Validade – Crime de mera conduta e perigo abstrato – Desnecessidade da comprovação do efetivo dano ao bem jurídico tutelado – **Impossibilidade de aplicação do princípio da consunção – Condutas praticadas em momentos distintos e provenientes de desígnios autônomos** – Precedentes do TJ – Dosimetria – Penas-base fixadas no mínimo legal – Regime semiaberto mantido – Recurso desprovido.”(TJ-SP - Apelação Criminal nº 0014591-17.2017.8.26.0019, 11ª Câmara de Direito Criminal, rel. Des. Salles Abreu, j. 24/04/2019, destaquei).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

No tocante ao crime previsto no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006:

Respeitados os argumentos defensivos, forçoso reconhecer que o apelante JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS cometeu o crime de tráfico de drogas, conforme denunciado. Os policiais militares responsáveis pela diligência e ouvidos como testemunhas, comprovaram, cabalmente, quanto às circunstâncias em que se deu a ação e a localização do entorpecente, forma de acondicionamento das drogas, a balança de precisão e rádios de comunicação, bem como as circunstâncias do presente caso concreto (encontro de drogas na casa do acusado, com evidências da *finalidade*), assegurando-se, então, a certeza da mercancia, em razão da ausência de prova de que o entorpecente era destinado somente ao seu uso próprio, o que, como se observou, não era concebível. Importante avaliar que, até por ser usuário, sem profissão definida, o tráfico era o meio encontrado, até, para sustentar seu vício.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Por oportuno, cumpre ressaltar que a jurisprudência dos Tribunais Superiores é pacífica quanto à validade da prova testemunhal prestada por agentes públicos que tenham participado das diligências que culminaram com a prisão em flagrante do **apelante**. Isso porque não se afigura razoável afastar a validade de depoimentos prestados por policiais com fundamento tão somente na respectiva condição funcional, já que estes também são submetidos ao crivo do contraditório, como qualquer outra testemunha. Repete-se, a forma como as drogas estavam acondicionadas e as circunstâncias da prisão, com apreensão de outros utensílios, não deixaram dúvidas de que as substâncias ilícitas destinavam-se à venda e entrega a consumo de terceiros.

Sobre a idoneidade dos testemunhos dos policiais, civis ou militares, ou mesmo guardas civis (que em alguns municípios acabam por realizar policiamento ostensivo), interessante os seguintes **precedentes**:

“APELAÇÃO. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE AGENTES. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. SIMULACRO DE ARMA DE

FOGO. RÉU RECONHECIDO, SEM SOMBRA DE DÚVIDA, PELA VÍTIMA, NA FASE INQUISITORIAL. RECONHECIMENTO CONFIRMADO EM JUÍZO, PELOS GUARDAS CIVIS. VALIDADE. "RES" NA POSSE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. INAPLICÁVEL O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PARA O CRIME DE ROUBO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. IMPOSSIBILIDADE. GRAVE AMEAÇA CONFIGURADA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. DIMINUIÇÃO, PORÉM, DO "QUANTUM" FIXADO NA FASE PRIMEIRA. REINCIDÊNCIA COMPROVADA. "QUANTUM" MANTIDO ANTE AS DUAS CONDENAÇÕES TRANSITADAS EM JULGADO. ADEQUADA A FIXAÇÃO DO REGIME FECHADO PARA O CUMPRIMENTO DA PENA. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO, PELO VOTO DO RELATOR. DIVERGÊNCIA. PREVALÊNCIA DO VOTO DA MAIORIA.

1. A autoria do crime restou comprovada pelas provas coligidas aos autos, além de ter sido o réu reconhecido, na fase extrajudicial, pela vítima e posteriormente confirmado o reconhecimento por ela efetuado, pelos guardas civis, na fase judicial. Validade. O reconhecimento que a vítima efetua, da pessoa do seu roubador, assume fundamental importância, eis que, em sede de crime de roubo, normalmente tocado de clandestinidade, a palavra da vítima é a única na qual pode a autoridade judiciária fiar-se, à falta de testemunhas presenciais. Precedentes do STJ e do TJSP.

2. Depoimentos dos guardas civis harmônicos e uníssonos no sentido da responsabilização criminal do réu. Validade dos seus depoimentos, mormente quando submetidos ao crivo do

contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. Precedentes do STF e do STJ.

3. A apreensão da "res" em poder do agente, em situação comprometedora, constitui indício robusto da autoria do crime e inverte o ônus probatório, transferindo ao acusado a obrigação de apresentar explicação satisfatória sobre a origem dos bens, sob pena de, não o fazendo, arrostar as consequências do crime patrimonial. Precedentes do STF, do STJ e do TJSP.

4. Inimaginável a desclassificação para um crime de constrangimento ilegal, como pleiteado pela defesa, pois a grave ameaça efetuada com o emprego de simulacro de arma de fogo é suficiente para tolher a capacidade de resistência da vítima, insciente da inidoneidade do meio empregado, de modo a configurar o crime de roubo, reclamado pelo tipo penal em tela, ainda na sua modalidade simples.

5. Concurso de agentes devidamente comprovado pela prova oral judicial que individualizou, perfeitamente, quais as condutas ativas de cada um dos roubadores, todas, entretanto, voltadas para o mesmo fim comum, mercê de prévia divisão de tarefas.

6. O crime de roubo consuma-se com a simples inversão da posse da coisa subtraída, sendo irrelevante a saída da esfera da vigilância da vítima ou de terceiros. No caso, de qualquer sorte, os agentes obtiveram a posse desviada do bem, ainda que por pouco tempo. Entendimento, inclusive, na linha do que decidem atualmente o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça.

7. Não caracterização da insignificância. O denominado princípio da insignificância não encontra esteio no ordenamento jurídico pátrio, sendo inaplicável ao caso, mormente se considerado o razoável valor do bem subtraído. Ademais, é inaplicável ao crime de roubo. Precedentes do STF.

8. Na primeira fase da dosimetria, a pena do réu deve ser redimensionada, pois foi ela severamente exacerbada. Atendendo aos critérios norteadores do art. 59, "caput", do Código Penal, a pena do réu deve ser fixada acima do mínimo legal, mas de modo ponderado.

9. Corretamente reconhecida a circunstância agravante da reincidência na segunda fase da dosimetria da pena do réu Sidnei Jorge. Surge harmônico com a Constituição Federal o inciso I, do art. 61, do Código Penal, no que prevê, como agravante, a reincidência. Precedente do STF. Mantido, ademais, o "quantum" fixado, ante as duas condenações transitadas em julgado.

10. A imposição de regime inicial fechado para o cumprimento da pena fundamentou-se em fato concreto, tendo em vista as peculiaridades das circunstâncias que cercaram a prática da ação delituosa (crime praticado com grave ameaça e em concurso de agentes), a demonstração de dolo intenso do agente e por ser ele reincidente.

11. Provimento parcial do recurso defensivo, pelo Voto do Relator, nos termos acima. Divergência. Voto do Revisor, acompanhado integralmente pelo 3º Juiz. Prevalência do Voto da maioria." (TJ-SP – Apelação Criminal nº 0023137-04.2012.8.26.0224, 1ª Câmara Criminal Extraordinária, rel. Airton Vieira, j. 01/08/2015, p.m.v.);

“PENAL -PROCESSUAL PENAL -BUSCA E APREENSÃO DE BENS -ARRESTO E SEQUESTRO (PET 6.599/BA) -PEDIDO DE DEVOLUÇÃO - AUSÊNCIA DE PROVAS -ILAÇÕES POLICIAIS - VALIDADE DA TESTEMUNHA POLICIAL -AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Veículo liberado para uso da autoridade policial em operações policiais, o que leva a sua manutenção contínua, afastando a hipótese de deterioração.

2. Bem recebido como suposta forma de pagamento por participação do investigado em esquema de fraude a licitações públicas.

3. Organização criminosa cujo modus operandi consistia, em tese, na aquisição de veículos em nome de terceiros a fim de dissimular a ilicitude dos valores recebidos.

4. A afirmação do investigado à autoridade policial que o veículo lhe pertencia não se trata de mera ilação policial desprovida de provas. Nada impede que na ausência de testemunhas, os policiais que efetuaram a prisão funcionem como tal.

5. O policial é agente do Estado, responsável pela segurança pública, legalmente investido no cargo e que tem a seu favor a presunção de legalidade e legitimidade nos atos praticados, o que, longe de desqualificá-lo, torna-o idôneo.

6. A suspeição de qualquer testemunha deve estar baseada em fatos concretos, não se prestando para tal meras conjecturas.

7. Agravo regimental não provido.” (STJ: Agravo

Regimental na Ação Penal nº 510 BA, Corte Especial,
rel. Min. Eliana Calmon, j. 19/08/2010, v.u.).

Oportuno registrar, ainda, que para configuração do crime de tráfico, não se faz necessário que sejam presenciados atos de comercialização ou movimento de usuários. E esta desnecessidade ocorre em razão do tráfico de entorpecentes ser um delito de ação múltipla, admitindo várias condutas, como, “guardar”, “transportar”, “ter em depósito” e “trazer consigo” a substância entorpecente para fins de tráfico.

A propósito:

“[...] Ademais, é sabido que o tráfico de entorpecentes é delito de ação múltipla ou conteúdo variado cuja consumação se contenta com a aquisição, transporte, depósito, guarda ou simples porte da droga, desde que não seja para consumo pessoal. Daí não haver falar em mero auxílio ao uso de drogas, visto que a paciente foi flagrada na posse de maconha e cocaína.” (STJ – HC 211.467/DF, Rel. Min. OG FERNANDES, 6ª TURMA, julgado em 16/08/2011).

Em arremate, observam-se porções individuais, devidamente embaladas e prontas ao comércio (descrito no laudo de fls. 281/283). A condição de traficante do **apelante**, inclusive por todas as demais circunstâncias já consignadas, frisa-se mais uma vez, ficou perfeitamente atestada, portanto, não surgindo dúvidas a respeito.

Sobre a viabilidade de estes elementos demonstrarem a destinação comercial dos entorpecentes, colaciona-se **precedentes**:

“Apelação TRÁFICO DE DROGAS Conjunto probatório firme e coeso para manter a responsabilização do réu, notadamente pelos relatos dos policiais e a existência de denúncias anônimas apontando o réu como sendo traficante de drogas **Quantidade e forma de acondicionamento que demonstram a destinação das drogas para a mercancia** Penas Redução Possibilidade - Regime prisional incensurável PARCIAL PROVIMENTO AO APELO.” (TJ-SP: Apelação Criminal nº 0004053-31.2010.8.26.0242, 10ª Câmara de Direito Criminal, rel. Des. Rachid Vaz de Almeida, j. 16/02/2012, v.u.);

“APELAÇÃO CRIMINAL - TRAFICO DE ENTORPECENTES - Inconformismo defensivo. - Materialidade e autoria comprovadas. Relatos dos policiais que encontraram drogas em posse do réu - **Quantidade e forma de acondicionamento dos entorpecentes que não deixam dúvidas da narcotraficância** - Condenação mantida - Penas bem dosadas que não comportam reparo. Recurso desprovido.” (TJ-SP: Apelação Criminal nº0038185-16.2007.8.26.0050, 8ª Câmara de Direito Criminal, rel. Des. Camilo Léllis, j. 26/04/2012, v.u.).

Bem comprovada, pois, a prática do delito em exame, razão pela qual incabível a *desclassificação* para uso próprio, por lógica, diante do acima concluído. Inviável, porquanto o quadro probatório trazido aos autos assim não autorizava, como já colocado. A natureza e a quantidade expressiva, pelas circunstâncias, da droga apreendida (49 eppendorfs contendo **cocaína** pulverizada, com peso líquido de **14,8 gramas**), por si só, como já acima descrito, com as demais circunstâncias observadas, afastaria a alegação de que era toda ela destinada ao uso próprio, o que apenas se confirmou, repete-se, por todas as circunstâncias que cercaram a apreensão efetivada, como acima já exaustivamente considerado.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Condenações de ambos os apelantes, portanto, mantidas.

Passa-se à análise da dosimetria das penas, onde o recurso de um dos réus é especificamente direcionado.

No atinente, assim surgiu motivada a r. sentença: *“Na primeira fase da individualização, à exceção dos maus antecedentes de JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS (fls. 316/328), as circunstâncias judiciais dos crimes são normais à espécie, de modo que não vislumbro outra especialidade a justificar a elevação da pena nesta fase. Sendo assim, a pena-base é fixada nos seguintes patamares: 1) JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS: 4 anos e 8 meses de reclusão e 11 dias-multa, pelo art. 157 do Código Penal; 3 anos e 6 meses de reclusão e 11 dias-multa, pelo art. 16, § 1º, I, da Lei 10.826/2003; e 5 anos e 10 meses e 583 dias-multa, pelo art. 33, caput, da Lei 11.343/2006; 2) JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ: 3 anos de reclusão e 10 dias-multa, pelo art. 16, § 1º, I, da Lei 10.826/2003. Na segunda fase de aplicação da pena, para JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS, deve ser considerada a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, do Código Penal) para somente para os delitos*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

tipificados no art. 157 do Código Penal e art. 16, § 1º, I, da Lei 10.826/2003. Não houve confissão quanto ao tráfico de drogas. Em relação ao réu JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ, incide a agravante da reincidência (art. 61, I, do Código Penal), pois pesa contra o acusado condenação transitada em julgado em data anterior ao fato ora analisado, conforme se extrai da certidão de fls. 353/355 (Processo nº 0001536-74.2014.8.26.0028). Assim, a pena intermediária é fixada em: 1) JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS: 4 anos de reclusão e 10 dias-multa, pelo art. 157 do Código Penal; 3 anos de reclusão e 10 dias-multa, pelo art. 16, § 1º, I, da Lei 10.826/2003; e 5 anos e 10 meses e 583 dias-multa, pelo art. 33, caput, da Lei 11.343/2006; 2) JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ: 3 anos e 6 meses de reclusão e 11 dias-multa, pelo art. 16, § 1º, I, da Lei 10.826/2003. Na derradeira fase, aplicáveis as causas de aumento de pena previstas no art. 157, § 2º, II e § 2º-A, I, do Código Penal, relativa ao concurso de pessoas e emprego de arma de fogo, apenas no tocante ao crime de roubo, consoante previamente fundamentado no corpo desta sentença. Aplica-se, ainda, a causa de aumento referente ao concurso formal de crimes. Assim, a pena definitiva é arbitrada em: 1) JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS: 9 anos e 4 meses de reclusão e 22 dias-multa, pelo art. 157 do Código Penal; 3 anos de reclusão e 10 dias-multa, pelo art. 16, § 1º, I, da Lei 10.826/2003; e 5 anos e 10 meses e 583 dias-multa, pelo art. 33, caput, da Lei 11.343/2006; 2) JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ: 3 anos e 6 meses de reclusão e 11 dias-multa, pelo art. 16, § 1º, I, da Lei 10.826/2003. Configurado o concurso material dos crimes praticados pelo réu JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS, as penas devem ser somadas, nos termos do art. 69 do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Código Penal, perfazendo um total de 17 anos e 9 meses de reclusão, além de 615 dias-multa. Diante da quantidade de pena aplicada para o réu JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS, o regime inicial de cumprimento da pena deve ser o FECHADO, na forma do art. 33, caput e alíneas, e § 2º e § 3º, do Código Penal. Em relação ao réu JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ, a quantidade da pena aplicada associada à sua reincidência torna aplicável o regime inicial SEMIABERTO, com esteio no mesmo fundamento legal. Inviáveis a substituição da pena privativa de liberdade por penas alternativas e o sursis para o réu JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS, tendo em vista a prática de crime com violência contra a pessoa, mediante emprego de arma de fogo, o que, por si só, contraindica os benefícios supracitados. Igualmente, não julgo recomendáveis os aludidos benefícios ao réu JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ. Em que pese condenado a pena relativamente baixa, a sua reincidência desaconselha a aplicação dos benefícios em seu favor, consoante preceituam o art. 44, II e art. 77, I, ambos do Código Penal. No tocante à pena de multa, na ausência de elementos que demonstrem a situação econômica do acusado, fixo o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do fato (art. 49, § 1º, do Código Penal). Ante o exposto e por tudo mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação penal para ABSOLVER o réu JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ, qualificado nos autos, da imputação pelo art. 157, § 2º, inciso II e § 2º-A, inciso I, por duas vezes, porém CONDENÁ-LO pelo art. art. 16, § 1º, inciso I da Lei nº 10.826/03 à pena de 3 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 11 dias-multa, no valor



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

unitário de 1/30 do salário-mínimo vigente na data dos fatos e, ainda, CONDENAR o réu JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS como incurso no art. 157, § 2º, inciso II e § 2º-A, inciso I, por duas vezes, na forma do art. 70, ambos do Código Penal; no art. 16, § 1º, inciso I da Lei nº 10.826/03 e no art. 33, caput da Lei nº 11.343/06, tudo em concurso material de crimes, à pena total de 17 anos e 9 meses de reclusão, em regime inicial fechado, além de 615 dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário-mínimo vigente na data dos fatos. Tendo permanecido o acusado JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS preso durante a instrução, sem alteração dos fundamentos que ensejaram sua prisão, confirmados nesta sede de cognição, aguarde-se em cárcere o julgamento de eventual recurso. Recomende-se o réu na prisão em que se encontra. Diferentemente, por força do princípio da homogeneidade e, ainda, considerando o tempo de pena já cumprido em regime mais gravoso, concedo ao acusado JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ o direito de recorrer em liberdade, mediante o cumprimento das seguintes medidas cautelares: 1) comparecimento bimestral em juízo, a fim de informar e justificar atividades; 2) proibição de ausentar-se da Comarca de residência, sem autorização prévia do Juízo; 3) proibição de mudar de endereço sem prévia comunicação ao Juízo; e 4) recolhimento domiciliar no período noturno, das 22hrs às 6hrs. Expeça-se alvará de soltura clausulado e intime-se o acusado acerca das medidas cautelares aplicadas, advertindo-o de que o descumprimento delas poderá ensejar a sua prisão preventiva. Comunique-se, desde logo, as vítimas sobre a sentença ora prolatada, em atendimento ao artigo 201, parágrafo 2º, do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei 11.690, de 09.06.2008.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Oficie-se, desde logo, ao Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt (IIRGD), para que conste da folha de antecedentes a condenação (art. 393, V, NSJCGJ). Após o trânsito em julgado: 1) oficie-se ao E. Tribunal Regional Eleitoral, para que proceda à suspensão dos direitos políticos, nos termos do artigo 15, inciso III, da Constituição Federal; 2) expeça-se guia de execução e a formação dos autos de execução penal para o cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade. Deixo de condenar os réus ao pagamento das custas processuais, por serem beneficiários da assistência judiciária gratuita, beneplácito ora deferido, uma vez que assistidos por advogados conveniados com a Defensoria Pública. Cumpridas as determinações e realizadas as anotações de praxe, arquivem-se os autos.” (fls. 470/474).

Em relação ao apelante JOÃO VITOR DA SILVA, então:-

Na primeira etapa, o douto sentenciante exasperou as penas-base em 1/6 (um sexto), adequadamente, em razão da presença de maus antecedentes (Certidão: processo nº 1500291-71.2021 – trânsito em julgado para o réu em 24/11/2022 e para o Ministério público em 23/11/2022, fls. 316/328), fixando, então, as penas

de 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa (artigo 157 do Código Penal), 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa (artigo 16, § 1º, I, da Lei 10.826/2003), em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, mais o pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa (artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006). Proporcionalmente adequado, sem excesso o índice adotado, ora mantido, nos termos preconizados nos artigos 42 da Lei nº 11.343/06 e 59 (especificamente) do Código Penal.

Na segunda fase, bem reconhecida a atenuante da confissão espontânea apenas para os crimes previstos no artigo 157 do Código Penal e artigo 16, § 1º, inciso I, da Lei 10.826/2003 e reduzida as penas no mínimo legal, perfazendo-se 04 (quatro) anos de reclusão, mais o pagamento de 10 (dez) dias-multa (artigo 157 do Código Penal), 03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa (artigo 16, § 1º, I, da Lei 10.826/2003) e mantida a reprimenda de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa (artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006).

Na terceira etapa, corretamente exasperada a pena em 1/3 (um terço), ante a incidência da causa de aumento do concurso de agentes (artigo 157, §2º, inciso II, do CP) e, em seguida, diante do reconhecimento da majorante do emprego de arma de fogo (artigo 157, § 2º-A, inciso I, do CP), aumentada em 2/3 (dois terços), reconhecido o concurso formal entre os dois delitos de roubo (artigo 70 do Código Penal), praticados contra duas vítimas distintas, resultando, portanto, na pena privativa de liberdade de **09 (nove) anos, 04 (quatro) meses de reclusão, e pagamento de 22 (vinte e dois) dias-multa.**

Ainda, na derradeira etapa, inviabilizada, destaca-se, a redução prevista no §4º, do artigo 33 do mesmo Diploma legal. Conforme se observou, em tudo o que se avaliou na prova dos vários crimes cometidos, o **recorrente** não era traficante ocasional, mas habituado à atividade criminosa, circunstância que não admite o benefício. De qualquer maneira, suficiente o **mau antecedente**, para a negativa da diminuição. Além, obviamente, da gravidade do delito de tráfico de entorpecentes, que contribui para a desagregação da família e da sociedade. Aliás, certamente



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

venderia droga para centenas de usuários, se não fosse a eficaz interferência estatal.

Por fim, corretamente aplicado o concurso material (artigo 69 do Código Penal), ante a existência de crimes distintos e desígnios autônomos, as penas foram somadas, resultando em **17 (dezessete) anos e 09 (nove) meses de reclusão, mais o pagamento de 615 (seiscentos e quinze) dias-multa.**

Quanto ao **apelante JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ:**

Artigo 16, § 1º, I, da Lei 10.826/2003.

Na primeira etapa, a pena-base foi fixada no mínimo legal, 03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, conforme os critérios estabelecidos no artigo 59, do Código Penal.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Na segunda fase, bem reconhecida a agravante da reincidência (Certidão de objeto e pé: processo nº 0001536-74.2014.8.26.0028 – Trânsito em julgado para o réu em 11/12/2015 e para o Ministério Público em 01/02/2016, para fls. 353), adequadamente, então, exasperada a pena em 1/6 (um sexto), resultando em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, mais o pagamento de 11 (onze) dias-multa.

Na terceira fase, ausentes causas de diminuição e aumento de pena, surgindo inviável, então, qualquer alteração.

Em relação ao apelante JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS regime inicial de cumprimento da pena, tratando-se de condenação por **roubos majorados, tráfico de drogas e porte ilegal de arma de fogo com numeração suprimida**, o regime inicial fechado se mostra o mais adequado para que a reprimenda atenda aos princípios da necessidade e suficiência. Ademais, excesso nenhum se verificou, na medida em que o montante **global superior a 08 (oito) anos**, torna a escolha pelo **fechado obrigatória** (STJ –

“Habeas Corpus” nº 250291 SP, Sexta Turma, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 06/05/2014, v.u.; STJ – “Habeas Corpus” nº 167143 SP, Quinta Turma, rel. Min. Laurita Vaz, j. 16/06/2011, v.u. e; TJ-SP – Apelação Criminal nº 0025564-58.2007.8.26.0576, 9ª Câmara de Direito Criminal, rel. Des. Penteado Navarro, j. 28/07/2011, v.u., entre outros), que já se impunha, de qualquer modo, pela **gravidade concreta dos crimes**, com clara demonstração de ousadia e **periculosidade** do **apelante** que, como visto, em comparsaria, cometeu grave delito patrimonial, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo e crime equiparado a hediondo, a imposição de regime inicial fechado, cumpre ressaltar, é determinada pela legislação vigente, ou seja, artigo 2º, §1º, das Lei 8.072/1990, com redação dada pela Lei 11.464/2007. Tal rigor tem respaldo, inclusive, na própria Constituição Federal, no disposto no artigo 5º, XLIII, não se podendo alegar inconstitucionalidade.

Forçoso admitir, entretanto, que, recentemente, emanaram decisões dos Tribunais de Brasília, no sentido de ser possível a imposição de regime inicial diverso do fechado, principalmente, mas não somente, para condenados por tráfico “privilegiado” (o que não é o caso, cumpre ressaltar), o que exige, então, avaliação específica a respeito.

Saliento que a imposição do regime inicial fechado se faz necessária, também, com base nos **elementos concretos do caso em análise**. Noto, em relação ao crime de entorpecentes, inclusive, considerável a quantidade e a natureza das drogas na posse da apelante, de maior poder de dependência e de maior risco à saúde, como a cocaína, evidenciando, inclusive, pelas circunstâncias verificadas (prática de diversos crimes) a dedicação ao odioso crime, com clara viabilidade de continuidade na conduta, aspecto relevante para a fixação de regime, nos termos do artigo 42, da Lei nº 11.343/06 c.c. artigo 33, §3º, do Código Penal.

Portanto, não há qualquer razão que justifique a fixação de regime outro que não o inicial **fechado**.

Desautorizada, na espécie, porque ausentes os requisitos legais, a substituição da corporal por restritivas de direitos, haja vista cuidar-se de condenação por crime doloso cometido com grave ameaça, com imposição de pena reclusiva superior a 04 (quatro) anos (artigo 44, inciso I, e artigo 69, §1º, do Código Penal), o mesmo devendo ser referido ao “*sursis*”, obviamente insuficiente como sanção (artigo 77, “caput”, e inciso II, do Código Penal).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Independentemente da possibilidade ou não de substituição da pena corporal por restritivas de direitos, imposta para condenados por tráfico de drogas, especialmente em razão da suspensão da execução do artigo 44, da Lei nº 11.343/06, por meio da Resolução nº 05/12 do Senado Federal, no atinente a vedação abstrata da concessão benesse, na espécie, o que se verifica, até pelo já indicado, é não ser a medida suficiente como reprovação e prevenção do hediondo ilícito (artigo 44, III, do Código Penal), inclusive incompatível com o regime fechado imposto e o *quantum* fixado (artigo 44, I, do Código Penal), destacando-se, como já indicado acima, aspectos concretos de maior gravidade dos fatos.

Cumpre consignar inaplicável, no caso, o previsto no artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal. O regime fechado decorre, como verificado, de norma legal ainda vigente. Por outro lado, o que se levou também em consideração para sua fixação foi a gravidade concreta dos fatos, independentemente do “*quantum*” da sanção (artigo 33, §3º, do Código Penal), portanto, igualmente irrelevante, para tanto, tempo de prisão provisória, demonstrando ser inviável outro regime que não o mais rigoroso como forma de prevenção e repressão. Eventual progressão, por outro lado, deverá ser

avaliada no Juízo das Execuções, competente para a matéria (artigo 66, III, “b”, da Lei nº 7.210/1984), e com condições de verificar a presença dos requisitos legais para tanto (objetivo e subjetivo), não apresentados nestes autos.

Quanto ao **apelante JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ**:- Mantém-se, na hipótese dos autos, apenas por ausência de recurso da acusação, o regime **semiaberto** (artigo 33, § 2º, “b”, do Código Penal). Considerando **reincidência**, a regra, para reincidente, seria o “fechado”. Regime aberto, portanto, completamente inviável.

Incabível, ainda, portanto, substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, conforme previsto no artigo 44, inciso II, do Código Penal, igualmente não se cogitando de *sursis* (artigo 77, I, do Código Penal), destacando-se evidentemente insuficientes como reprimenda.

Percebe-se, então, inviável, a aplicação do artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, porque



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

indiferente, para definição do regime de início do cumprimento da pena, o *quantum* imposto (reincidência). Daí que igualmente irrelevante, para tal fim, eventual tempo de prisão provisória. Deste modo, questão relativa à progressão de regime deve ser analisada pelo Juízo competente, o das Execuções Criminais (artigo 66, III, b, da Lei 7210/1984), onde se avaliará a presença dos requisitos legais exigidos, não apresentados nesta ação penal.

Por fim, diante de decisão do C. Supremo Tribunal Federal, que deixou de considerar possível (ainda que por maioria), a prisão depois de decisão de Segundo Grau, resta avaliar, neste momento, manutenção ou mesmo decretação de prisão preventiva, dentro de seus requisitos legais, na forma do artigo 617, c.c. o artigo 387, §1º, ambos do Código de Processo Penal. No caso concreto, estando preso o **apelante JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS**, com sentença de primeiro grau mantendo a prisão, surgindo, agora, confirmação dela, por graves crimes, em pena relevante e regime fechado para início de cumprimento, destacando-se, ainda, presentes as circunstâncias que determinaram a imposição da prisão cautelar, principalmente



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

a periculosidade do agente e a gravidade concreta dos delitos, que exigem a garantia da ordem pública, fica mantida a prisão preventiva do apelante. No caso, estando solto, por este processo, o apelante **JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ**, não se observa necessidade, porque ausentes causas legais, de decretação da medida extrema, restando aguardar o trânsito em julgado para início de cumprimento da pena.

Do exposto, por meu voto, afastada a preliminar, no conhecido, **NEGO PROVIMENTO** aos apelos, mantida, na íntegra, a r. sentença por seus próprios e precisos fundamentos.

Em relação ao apelante **JOÃO VITOR VIEIRA QUEIROZ**. Transitada em julgado, formalize-se a definitiva execução da pena, atentando-se ao regime – semiaberto – imposto.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Em relação ao apelante **JOÃO VITOR DA SILVA SANTOS**. COMUNIQUE-SE, com manutenção da prisão cautelar do recorrente. Transitada em julgado, formalize-se a Execução Definitiva.

Alcides Malossi Junior
DESEMBARGADOR RELATOR