



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000390496

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502377-83.2024.8.26.0047, da Comarca de Assis, em que é apelante DEJAIR DOS SANTOS JUNIOR, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitada a matéria preliminar, deram parcial provimento ao recurso de Dejair dos Santos Júnior, para reduzir e fixar as suas penas em seis (06) anos e três (03) meses de reclusão, mantido o regime inicial fechado, e pagamento de seiscentos e vinte e cinco (625) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, por infração ao artigo 33, "caput", da lei nº 11.343/06 e de três (03) anos e seis (06) meses de reclusão, mantido o regime inicial fechado, e pagamento de onze (11) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, por infração ao artigo 16, "caput", da lei nº 10.826/03, em concurso material de infrações (previsto no artigo 69, "caput", do Código Penal) comunicando-se com urgência, o Juízo de conhecimento e o das execuções criminais agraciado com a guia de recolhimento provisória de folhas 418/420 V.U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.**

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente) E NOGUEIRA NASCIMENTO.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

HEITOR DONIZETE DE OLIVEIRA

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1502377-83.2024.8.26.0047

Apelante: Dejair dos Santos Junior

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Assis

Nome do (a) Juiz (a) prolator(a) da sentença: Bruno César Giovanini Garcia

Voto nº 11621

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

1. Dejair dos Santos Júnior foi condenado a doze anos e dez meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 889 dias-multa por tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo. A defesa recorreu, alegando nulidade do processo por prova ilícita devido à invasão de domicílio sem mandado judicial.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) a validade das provas obtidas sem mandado judicial e (ii) a adequação das penas impostas ao réu.

III. Razões de Decidir

3. A preliminar de nulidade foi rejeitada, pois a entrada dos policiais na residência foi justificada pelo estado de flagrância, conforme o artigo 5º, XI, da CF/1988.

4. No mérito, a materialidade e autoria dos crimes foram comprovadas por laudos periciais e depoimentos. A condenação foi mantida, mas as penas foram ajustadas.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso parcialmente provido para reduzir as penas para seis anos e três meses de reclusão e 625 dias-multa para o tráfico de drogas, e três anos e seis meses de reclusão e 11 dias-multa para a posse ilegal de arma, ambos em regime inicial fechado.

Tese de julgamento:

1. A entrada em domicílio sem mandado é válida em caso de flagrante delito.

2. A dosimetria das penas deve considerar a quantidade de droga e reincidência.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 5º, XI;

Lei nº 11.343/06, art. 33, caput;

Lei nº 10.826/03, art. 16, caput;

Código Penal, art. 69, caput.

Jurisprudência Citada:
STJ, Tema 1259, REsp 1994424/RS e 2000953/RS, Rel.
Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 27.11.2024.

Através da respeitável sentença de folhas 355/375, **DEJAIR DOS SANTOS JÚNIOR**, qualificado nos autos, foi condenado a cumprir pena de doze (12) anos e dez (10) meses de reclusão, fixado o regime inicial fechado, e ao pagamento de oitocentos e oitenta e nove (889) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, por infração ao artigo 33, “caput”, da lei nº 11.343/06 e artigo 16, “caput”, da lei nº 10826/03, na forma do artigo 69 do Código Penal. Negado ao réu o direito de recorrer em liberdade.

Inconformados, o réu e a Defesa recorrem (folhas 426 e 390, respectivamente), e esta, suscita, preliminarmente, a nulidade do processo, em razão de prova ilícita angariada pela invasão de domicílio, sem a expedição de um prévio mandado de busca e apreensão, sem justa causa e baseada em denúncia anônima (folhas 391/407).

Oferecidas as contrarrazões (folhas 412/413); a ilustrada Procuradoria de Justiça Criminal opinou pelo não provimento do recurso da Defesa (folhas 437/442).

É o relatório.

Quanto à preliminar suscitada pela Defesa, deve ser rejeitada, pois não ocorreu a apontada nulidade do processo.

Consta da denúncia (folhas 180/182) que: *"no dia 1º de julho de 2024, por volta das 10h30min, na Rua Orozimbo Leão de Carvalho, nº 111, Jardim Tennis Clube, nesta cidade e Comarca de Assis, DEJAIR DOS SANTOS JUNIOR, qualificado às fls. 17 e 25, guardava e mantinha em depósito, sem autorização legal, para posterior entrega ao consumo de terceiros, 11 (onze) porções menores de maconha, 2 (duas) porções maiores de maconha, 3 (três) tijolos de maconha, 1 (uma) porção grande de “Skank”, pesando aproximadamente 1.320 gramas,*

conforme auto de exibição e apreensão de fls. 19, fotografias de fls. 27/37, laudo de constatação de fls. 41/45, laudo definitivo de fls. 141/144, sendo certo que tais substâncias causam dependência psíquica.

Consta, ainda, do incluso Inquérito Policial que, nas mesmas circunstâncias antes mencionadas, DEJAIR DOS SANTOS JUNIOR, já qualificado, mantinha sob sua guarda, no interior de sua residência, uma pistola, semiautomática, Marca Taurus, modelo PT 945, calibre nominal .45, numeração NOC52106, considerada arma de fogo de uso restrito, conforme auto de exibição e apreensão de fls. 19 e laudo pericial de fls. 155/160, em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Segundo restou apurado, policiais militares receberam informações que DEJAIR estava praticando o tráfico de drogas na Rua Orozimbo Leão de Carvalho, nº 111, bem como teria uma arma de fogo guardada no local.

Deslocaram-se até o local e o denunciando, ao visualizar a polícia, tentou empreender fuga, sendo contido.

Indagado, o denunciado admitiu a existência de drogas no interior da residência e franqueou a entrada por escrito (fls. 39). Após revista pelo imóvel, os policiais encontraram no armário da cozinha onze porções de maconha, embaladas em plástico “zip lock”, uma balança de precisão, mais plásticos “zip lock” e dinheiro, tanto em reais como em dólares.

Ainda, na gaveta do armário, encontraram mais tijolos e outras porções de maconha, bem como uma porção de “Skank”.

Em continuidade às buscas, nos fundos da residência, dentro de um balde, estava a pistola Taurus, calibre .45, com quatro cartuchos íntegros. Periciada, atestou apta para efetuar disparos (laudo de fls. 155/160).

Igualmente examinada, a balança de precisão apresentou resquícios de cocaína (cf. laudo definitivo de fls. 152/154).

Com a apreensão dos entorpecentes e da arma de fogo, houve a

prisão em flagrante de DEJAIR, que confessou aos policiais a prática da mercancia ilícita.

Dessa forma, diante da quantidade da droga apreendida, as informações anteriores de que o denunciado estava praticando o tráfico de drogas, além de sua confissão aos policiais, há se concluir que o denunciado promovia o tráfico de drogas no local e o entorpecente apreendido era destinado a tal finalidade."

Não há nenhuma irregularidade na diligência policial apenas pela falta de mandado judicial de busca e apreensão e suposta ausência de autorização para o seu ingresso na residência, onde foram apreendidos os entorpecentes e a arma de fogo, pois, a despeito de não estarem os policiais munidos de ordem judicial, as circunstâncias em que ocorreram os fatos foram suficientes para justificar seu ingresso naquele local. Isso porque havia o estado de flagrância, não havendo, portanto, afronta à Constituição Federal, que em seu artigo 5º, XI, protege a casa, asilo inviolável do indivíduo, mas também admite o ingresso nela em caso de flagrante delito, em hipótese de crime permanente, como no caso em exame.

Dessa forma, no caso concreto já havia uma investigação em curso, quando os policiais militares receberam a informação anônima de que o acusado estaria a realizar o tráfico de drogas e de armas de fogo na sua residência.

Nesse contexto, em que havia prévias investigações envolvendo o acusado na venda de entorpecente e posse de arma, os agentes públicos se dirigiram até o local indicado na informação, visualizaram um indivíduo, ora réu, no portão da casa referida na denúncia, que ao perceber a aproximação da viatura policial, tentou entrar na moradia, mas foi abordado antes que adentrasse ao recinto. Em poder do acusado nada de ilícito foi encontrado. Indagado, o réu alegou que em sua residência havia drogas e **autorizou a entrada no imóvel, mediante termo assinado por ele (folha 42)**. Os policiais, em seguida, realizaram as buscas na residência e localizaram, sobre o armário da cozinha, onze (11) porções de “maconha”, embaladas em plástico “zip lock”, uma (01) balança de precisão, materiais para endolação

(plásticos “zip lock”), R\$1.000,00 (mil reais) em dinheiro, R\$ 57,00 (cinquenta e sete reais) em moedas de um real e U\$8,00 (oito dólares americanos); na gaveta do mesmo armário, localizaram um (01) tijolo e meio de “maconha” embrulhado com uma fita de cor amarela, duas (02) porções maiores de “maconha” embaladas em plástico de cor branca e uma (01) porção grande de “skunk”, embalada em plástico transparente; na área de serviço (dispensa), localizaram dentro de um recipiente de cerâmica, meio tijolo de “maconha” embalado em plástico cor roxa e, nos fundos da residência, junto a ferramentas, no interior de um balde, embrulhada em um bernal de cor preta, uma pistola semiautomática, marca Taurus, calibre .45, número NOC 52106, acondicionada em um coldre de cor verde, municiada com quatro (04) cartuchos íntegros, calibre .45, marca CBC. Indagado, o réu confirmou que estava comercializando as drogas, sendo que o dinheiro provinha da venda e a arma seria de sua propriedade, não tecendo maiores detalhes. Foi solicitado apoio do Canil E-0192, porém, nada mais foi encontrado (folhas 06/07, 08/09, 360/361 e 361/362).

Ressalta-se que a denúncia dava conta de que o réu comercializava drogas e tinha arma de fogo em sua residência, o réu tentou fugir para dentro de sua casa ao perceber a presença da viatura policial, mas foi abordado e confessou informalmente que tinha drogas no interior da casa, autorizou a entrada dos agentes públicos e assinou a declaração de autorização (folha 42) e, com a localização das drogas e da arma de fogo, admitiu a sua propriedade.

Dessa forma, mesmo que não houvesse sido dada a autorização pelo proprietário do imóvel para o ingresso na residência, a conduta tida pelos agentes públicos, neste caso concreto, está abarcada pela exceção prevista no artigo 5º, inciso XI, da Constituição da República Federativa do Brasil, *in verbis*:

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

(...)

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, **ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito** ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial” (destaquei).

Assim, não há nenhuma nulidade a ser reconhecida no caso presente, pelo que fica afastada a alegação de ilicitude das provas.

Afastada a prejudicial obstativa, adentra-se na análise do mérito, consubstanciado nos elementos de convicção trazidos para os autos.

No mérito, a materialidade delitiva está demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (folhas 04/09 – 16/21 – 24/43 e 176/177), boletim de ocorrência (folhas 10/15), auto de exibição e apreensão (folhas 22/23), laudo de constatação (folhas 44/48), laudos do exame químico-toxicológico definitivos (folhas 144/147 e 155/157), laudo pericial da arma de fogo (folhas 158/163 – e este laudo comprova que a referida arma se encontravam apta para realização de disparos e os projéteis eram eficazes quanto à potencialidade lesiva) e pela prova oral colhida nos autos.

A autoria também é certa tanto que sequer foi questionada pela defesa e restou bem demonstrada pelas folhas 360/364 da sentença: “*Ouvida em juízo, a testemunha Anderson Luiz Ferreira de Souza, Policial Militar, declarou que na data estavam patrulhando em Assis-SP. Com base em denúncia anônima, de que Dejair, morador no endereço descrito na denúncia, estaria fazendo venda de drogas e armas de fogo. Foram ao endereço. Adentraram na via. Visualizaram o réu de frente ao portão. Ele tentou ingressar, mas foi abordado ali na frente. Ele foi identificado como Dejair. Cientificaram ele da denúncia. Perguntaram se ali havia drogas ou armas. Ele falou que havia drogas na residência. Autorizou a entrada e acompanhou a vistoria. Na cozinha localizaram em cima do armário onze porções de maconha embaladas em plástico zip, mil reais em dinheiro, cinquenta e sete reais em moedas e uma balança de precisão, tinha dólar americano também. Na gaveta do armário havia um tijolo e meio de maconha, além de duas porções grandes de maconha e uma semelhante que seria droga "skank". Em uma dispensa, encontraram em uma vasilha mais meio tijolo de maconha. No fundo do quintal, localizaram a*

pistola com quatro cartuchos íntegros. Perguntaram se havia documentação da arma, o réu disse que não, que seria dele. Sobre as drogas ele disse que estava comercializando, mas não teceu mais comentários. Deram voz de prisão e apresentaram ele na Depol. Não conhecia o réu. Não tinha investigação anterior da polícia militar. Quando chegaram ele estava no portão. Com ele fizeram abordagem preliminar, em busca pessoal não encontraram nada de ilícito. Após cientificarem da denúncia, ele confirmou que havia drogas na residência. Com base na denúncia, ele confirmando as drogas na residência e autorizando, entraram na residência. Como ele confirmou que havia drogas entraram. Não romperam obstáculo para adentrar. Quando entraram havia a esposa dele, crianças, porém não estavam nos cômodos das drogas. A esposa falou que não sabia das drogas. Não foi apresentado mandado de busca. Ele assinou termo da autorização de entrada. Não tiveram filmagem da assinatura. Ele cooperou, não foi nem algemado. Entram nas residências quando autorizados ou em flagrante. Ele não foi pressionado para assinar, tanto que ele nem foi algemado depois. Estava a equipe do depoente, com quatro integrantes juntos, estavam em três policiais com o réu. O Dejair acompanhou a busca no local. A família, esposa com crianças, ficaram no quarto em local distante. O depoente como Comandante acompanhou, o Cabo Honório localizou a droga e arma de fogo. Após chegaram outras viaturas, canil. Não sabe precisar o tempo que ficaram para realizar as buscas no local, aguardaram o canil. Acredita que mais de uma hora ficaram lá, pois aguardaram o canil. Sobre o dinheiro, estava junto com a droga, o réu citou que provinha do comércio. O depoente está no BAEP de Presidente Prudente.

Ouvida em juízo, a testemunha Luiz Fernando Honório, Policial Militar, declarou que na data estavam em patrulhamento com denúncias anônimas de que Dejair praticava o tráfico de drogas e porte ilegal de arma de fogo. Foram para Assis-SP. Na via, havia um indivíduo em frente a residência. Ele tentou adentrar quando viu a viatura. Ele foi abordado de imediato. Com o Dejair nada de ilícito foi localizado. Ele falou que tinham drogas na residência. Havia um pote na cozinha com onze porções de maconha, balança de precisão e uma quantia em dinheiro. Prosseguindo na revista da residência, na gaveta do armário, havia um tijolo e meio de maconha. Em quartinho de despensa, mais um tijolo. Nos fundos da

residência, em um balde, havia uma pistola calibre 45 com quatro munições íntegras. O réu alegou que fazia o tráfico, que o dinheiro era do tráfico e que a arma era dele. Ele não demonstrava estar sob efeito de drogas. Ele foi algemado na hora de ser conduzido por receio de fuga. A denúncia era anônima, chegou diretamente ao comandante da equipe. O BAEP patrulha em vários municípios, nesse dia estavam com patrulhamento em Assis-SP. Não conhecia o réu. Não foi feita investigação preliminar para apurar, pois a denúncia veio anônima e estavam em Assis, resolveram checar a denúncia. No momento em que abordaram, no início nada de ilícito foi localizado com o réu. O que motivou a entrada na residência foi ele falar que tinha droga na residência, franqueou a entrada, ele assinou os documentos e a hora que ele apontou a droga, resolveram dar continuidade na busca e localizaram mais drogas. Para adentrar não romperam obstáculo. Na residência estava o réu, a esposa e o filho. No momento da busca não apresentaram mandado, pois ele franqueou a entrada da equipe. Não filmaram. Tem documento assinado. No momento em que ele assinou o documento, não foi filmado. Estavam em quatro policiais na equipe, motorista e três integrantes. Ele franqueou a entrada na equipe. No momento em que a arma e entorpecente o réu acompanhou a equipe, foi o depoente quem localizou. A arma foi o réu que apontou. No interior da residência não se recorda quanto tempo permaneceram. Não sabe dizer o tempo exato. O dinheiro estava junto com o pote das onze porções de maconha. O depoente está no BAEP de Prudente.

Ouvida em juízo a informante Eliana Lino dos Santos declarou que é esposa do Dejair. Estava presente no dia, presenciou os fatos. No dia estava no quarto com os filhos, segunda pela manhã. O esposo estava tomando banho. Escutou um barulho na cozinha, bem alto. Quando saíram, deparou-se com a porta estourada da cozinha e um policial com arma apontada. Os cachorros latiram. Perguntou o que estava acontecendo. Ele falou que viu um rapaz invadindo a casa da depoente e ele pulou atrás. Ele falou que iria atirar no cachorro. O Júnior saiu do banheiro. Viu outro policial no quintal. Perguntou o que estava acontecendo, ele também disse que avistou um rapaz pulando o muro da depoente. Ele entrou, falou para a depoente ficar no quarto com as crianças. A depoente ficou no quarto. Uns quarenta minutos depois, via policial entrando e saindo. Eles chamam a depoente e

o Júnior. Pediram para assinar um papel. Não leu o que era. O Júnior falou que não iria assinar. Aí o policial ficou nervoso, começou a ameaçar. Falaram que iriam levar a depoente presa, que iria ligar para o Conselho Tutelar. Falavam a todo momento que prenderiam a depoente. Por conta das ameaças, a depoente acabou assinando com o Júnior o papel. Depois que assinaram, voltaram ao quarto. Passou um tempo, continuou o entra e sai de polícia. Viram mais policiais. Falaram que iriam levar o Júnior. A depoente trabalha. Também levaram dinheiro do trabalho da depoente, mil reais. Levaram moedas de coleção da filha da depoente, quarenta e poucos reais. Os celulares foram todos olhados, mas eles não levaram. A porta da cozinha foi danificada. Foi estourada. Assinou o documento com medo. Eles falaram que nada foi encontrado que precisava assinar o papel. Eles falaram que entraram no local porque avistaram uma pessoa entrando no quintal. Não encontraram nada irregular na casa.

Em juízo o informante Dejair dos Santos declarou que é pai do réu. Na hora do ocorrido estava em casa. A nora ligou, chamou o depoente e falou que a polícia tinha invadido a casa e estourado a porta da casa, que estavam lá dentro. Pediu para o declarante ir lá. O depoente foi lá. Nesse momento ficou preocupado. Foi ao local. Aí chegou na residência, desceu, viu que tinha uma viatura parada. O depoente foi até um policial, um Tenente, não se lembra o nome, perguntou o que estava acontecendo. Ele disse que tiveram uma denúncia e que estavam averiguando. O depoente perguntou se falou que as crianças estavam todos bem, falaram que já estavam indo embora. Ele falou para o depoente aguardar na calçada. Nisso chegou outra viatura, com mais policiais. Eles fizeram um paredão e ficaram lá conversando, gesticulando, não ouviu o que estavam falando, nem o que faziam. Começou entra e sai de polícia. Tentou conversar com eles novamente. O policial falou que não podia dar informação, pediu para o depoente aguardar lá atrás. O depoente perguntou se tinham algum mandado, o depoente falou que estava aflito e queria saber o que estava acontecendo. Eles continuaram na operação. Ficou lá aguardando. Falaram que iriam liberar. De repente, saíram com o Júnior algemado. O depoente perguntou o que aconteceu, eles falaram que era para ir na Delegacia e lá teria as informações. O depoente entrou na casa, questionou a nora. Ela chorava. Ela não sabia o que tinha acontecido, falou que invadiram a casa, que

a porta estava estourada. Eles falaram que tava tudo bem e aí pediram para assinar um papel, que aí autorizaram, o Júnior teria negado a assinar. Disse que foram ameaçados de ir todos presos, de chamar o Conselho Tutelar. Foi até a Delegacia, lá ligou para o advogado. O Júnior trabalha com alarme de incêndio. A esposa dele trabalha também. Sobre o dinheiro, ela mencionou que era do trabalho. O depoente também já tinha adiantado um trabalho para o filho por conta de serviço. Falou que levaram até as moedas das crianças. Não conhecia os policiais.

Ouvida em juízo a testemunha Ana Beatriz de Oliveira declarou que o réu é seu conhecido. Teve conhecimento dos fatos dias depois. No dia do ocorrido estava caminhando no parque, quando estava passando para ir embora, viu os policiais pulando o muro. Viu os policiais pulando o muro da casa do Dejair. A depoente observou e foi embora. Encontrou a mulher do réu no mercado e ela contou o que tinha acontecido. O policial pulou o muro da frente da casa. A depoente estava caminhando sozinha.

Ao final, em seu interrogatório judicial, o acusado Dejair dos Santos Júnior declarou que um mês e meio antes esses policiais já abordaram o réu antes e o ameaçaram por já ter passagem pela polícia. Eles falaram que iriam atirar no depoente. Essa mesma viatura, com os mesmos policiais, já abordou o depoente em ocasião anterior, o depoente não tinha nada e liberaram. Nesse tempo depois, os policiais com endereço em mãos adentraram na casa, pularam o muro, recorda-se muito bem. Era aniversário da cidade em 01/07/24. O depoente mora em frente ao Parque Buracão, próximo ao tênis clube. Não tem vizinho de frente, apenas laterais. O depoente acordou, pegou o telefone, foi ao banheiro por volta das 10h05min. Tomou banho. Ao tomar o banho escutou barulho. O depoente tem dois cachorros pit bull. Latiram muito. O depoente tomou o banho. O policial estava entrando de costas para a residência com arma em punho apontando para o cachorro. Perguntou o que acontecia, o policial falou que um suspeito pulou na residência, estavam averiguando, mandaram o depoente e a esposa para o quarto. Ela ficou com as crianças. O depoente tem três filhos. Nesse momento o depoente sentou no chão. Eles ficaram três policiais revistando. Não pode acompanhar as buscas. Eles falavam que "você lembra da gente né? A gente falou que ia te pegar". O depoente

ficou no quarto com a esposa e as crianças. Meia hora depois não encontraram nada de irregular. Eles pediram para o depoente assinar um papel falando que eles tinham revistando e não tinha encontrado nada. O depoente reclamou de assinar, porque eles tinham quebrado a porta da casa, aí eles falaram que iria aparecer um monte de coisa se o depoente não assinasse. Não tinha como estar na frente de casa, não teria como não conseguir dar dois passos para dentro da casa. Eles forçaram o depoente assinar o papel, não só o depoente, a esposa também assinou. Apenas assinou porque ficou sem resistência, foi obrigado a assinar. Não sabia mais o que fazer então assinou o papel. Aí eles pediram o controle do portão, eles entravam e saíam. Depois de 01h chegou o canil, não localizaram nada. Algemaram o depoente, conduziram o depoente. O depoente foi algemado na frente dos filhos. Em momento algum resistiu à prisão. Não tinha nada de irregular na casa. Não viu as drogas nem a arma. Não acompanhou as buscas. Para assinar o documento, sentiu-se constrangido. Não queria assinar. Não chegou a ver dinheiro apreendido. A esposa falou que levaram o dinheiro, até moedas das filhas que eram moedas comemorativas da Copa do Rio, olimpíadas e paraolimpíadas. Escutou eles pedindo celulares para a esposa. Eles ficaram dentro da residência por aproximadamente 1h45min.”.

Foram apreendidos 909,76 gramas de “maconha”, dispostos em dois (02) tijolos; 14,21 gramas de “maconha”, dispostos em onze (11) porções; 73,06 gramas de “maconha”, dispostos em duas (02) porções; 57,68 gramas de “skunk”, dispostos em uma (01) porção e 186,98 gramas de “maconha”, dispostos em uma (01) porção (conforme auto de exibição e apreensão de folhas 22/23, laudo de constatação de folhas 44/48 e laudos do exame químico toxicológico definitivos de folhas 144/147 e 155/157).

Da mesma forma, plenamente caracterizado o crime de posse ilegal de arma de fogo (uma (01) pistola semiautomática, marca Taurus, calibre 45, número NOC52106), com quatro (04) cartuchos íntegros (conforme laudo pericial da arma de fogo de folhas 158/163) e deve ser mantido o concurso material de infrações, pois não restou demonstrado que a arma apreendida era utilizada como garantia da prática do tráfico de drogas, configurando crime autônomo.

Tema 1259 do Superior Tribunal de Justiça:

Paradigmas [1994424/RS](#) e [2000953/RS](#) - TESE

FIXADA: A majorante do art. 40, inciso IV, da Lei n. 11.343/2006 aplica-se quando há nexó finalístico entre o uso da arma e o tráfico de drogas, sendo a arma usada para garantir o sucesso da atividade criminosa, hipótese em que o crime de porte ou posse ilegal de arma é absorvido pelo tráfico. Do contrário, o delito previsto no Estatuto do Desarmamento é considerado crime autônomo, em concurso material com o tráfico de drogas. – Relator REYNALDO SOARES DA FONSECA - **Mérito julgado em 27/11/2024.**

Desse modo, não havendo dúvidas sobre a materialidade e autoria delitivas, a condenação será mantida, reiterando-se que a palavra dos informantes Eliana e Dejair, que tentaram retirar a responsabilidade do acusado, se mostrou frágil diante da palavra dos policiais.

Assim, a condenação será mantida.

Passo à análise das penas.

Na primeira fase, para o crime de tráfico de drogas, do artigo 68 do Código Penal, considerando o critério do artigo 59 do Código Penal, o Juiz Sentenciante fixou as penas básicas acima dos mínimos legais, no índice de metade (1/2), em razão da quantidade de drogas (peso líquido total de 1.241,69 gramas) e dois maus antecedentes (certidão de folhas 294/297 – processo número 0015185-54.2011.8.26.0047 – Assis – roubo – trânsito em julgado para Defesa ocorrido em 25/11/2013, pena extinta pelo cumprimento em **29/05/2017** e processo número 0017628-57.2011.8.26.0344 – Marília – roubo – trânsito em julgado para Defesa ocorrido em 20/08/2012 – pena extinta pelo cumprimento em **10/08/2017**), tornando-se exagerada, bastando um reajuste na fração de um quarto (1/4), de acordo com o entendimento desta 12ª Câmara de Direito Criminal, no importe de seis (06) anos e três (03) meses de reclusão e pagamento de seiscentos e vinte e cinco (625) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Na segunda fase, reconhecida a agravante da reincidência (certidão de folhas 294/297 – processo número 1500372-17.2019.8.26.0580 – Assis – receptação – trânsito em julgado para Defesa ocorrido em 03/08/2021) e como o réu confessou, informalmente, aos policiais militares, quando de sua abordagem, que estava comercializando as drogas, entendendo aplicável a circunstância atenuante da confissão espontânea, que deve ser compensada com a agravante da reincidência, de forma que as penas são mantidas assim como fixadas na primeira fase da dosimetria, ou seja, seis (06) anos e três (03) meses de reclusão e pagamento de seiscentos e vinte e cinco (625) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Já na terceira e última fase da dosimetria penal, acertadamente, o ilustre Juiz “a quo”, entendeu, ainda, por bem afastar o redutor previsto no § 4º, do artigo 33, da lei nº 11.343/2006, em razão dos maus antecedentes e da reincidência do réu (certidão de folhas 294/297). Segundo posicionamento pacífico do STJ: a aplicação da causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas exige o preenchimento de quatro requisitos cumulativos, quais sejam, primariedade, bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas ou integrar organização criminosa. STJ. 5a Turma. HC 355.593/MS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 25/8/2016.

Assim, as sanções de Dejair dos Santos Júnior, no crime de tráfico de drogas, são finalizadas em seis (06) anos e três (03) meses de reclusão e pagamento de seiscentos e vinte e cinco (625) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Na primeira fase, para o crime de posse ilegal de arma de fogo, do artigo 68 do Código Penal, considerando o critério do artigo 59 do Código Penal, o o Juiz sentenciante fixou as penas básicas acima dos mínimos legais, no índice de um sexto (1/6), em razão dos dois maus antecedentes (certidão de folhas 294/297 – processo número 0015185-54.2011.8.26.0047 – Assis – roubo – trânsito em julgado para Defesa ocorrido em 25/11/2013, pena extinta pelo cumprimento em **29/05/2017** e processo número 0017628-57.2011.8.26.0344 – Marília – roubo – trânsito em julgado para Defesa ocorrido em 20/08/2012 – pena extinta pelo cumprimento em **10/08/2017**), no montante de três (03) anos e seis (06) meses de reclusão e

pagamento de doze (12) dias-multa, no valor unitário mínimo legal. Contudo, levando-se em conta o índice de reajuste de um sexto (1/6), o correto é o “quantum” da pena de multa é de onze (11) dias-multa, no valor unitário mínimo legal. Ressalta-se, ainda, em razão da presença de dois (02) maus antecedentes, o índice exasperador seria de um quinto (1/5), segundo o entendimento desta 12ª Câmara de Direito Criminal; contudo, como não houve recurso do Ministério Público, neste sentido, não há o que ser alterado.

Na segunda fase, reconhecida a agravante da reincidência (certidão de folhas 294/297 – processo número 1500372-17.2019.8.26.0580 – Assis – receptação – trânsito em julgado para Defesa ocorrido em 03/08/2021) e como o réu confessou, informalmente, aos policiais militares, quando de sua abordagem, que a arma lhe pertencia, entendendo aplicável a circunstância atenuante da confissão espontânea, que deve ser compensada com a agravante da reincidência, de forma que as penas são mantidas assim como fixadas na primeira fase da dosimetria, ou seja, três (03) anos e seis (06) meses de reclusão e pagamento de onze (11) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento e de diminuição a serem consideradas e as penas do acusado, com relação ao crime de posse ilegal de arma de fogo, **são finalizadas em três (03) anos e seis (06) meses de reclusão e pagamento de onze (11) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.**

Ante a pena fixada e a reincidência do réu, o regime inicial de prisão deve ser o **fechado**, nos termos do artigo 33, § 2º, "b", do Código Penal, restando incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (artigo 44, incisos I e II, do Código Penal).

Ante todo o exposto, **rejeitada a matéria preliminar, dá-se parcial provimento ao recurso de Dejair dos Santos Júnior**, para reduzir e fixar as suas penas em **seis (06) anos e três (03) meses de reclusão**, mantido o regime inicial fechado, e **pagamento de seiscentos e vinte e cinco (625) dias-multa, no valor unitário mínimo legal**, por infração ao artigo 33, "caput", da lei nº 11.343/06 e de **três (03) anos e seis (06) meses de reclusão**, mantido o regime inicial fechado, e

pagamento de onze (11) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, por infração ao artigo 16, “caput”, da lei nº 10.826/03, em concurso material de infrações (previsto no artigo 69, “caput”, do Código Penal) comunicando-se com urgência, o Juízo de conhecimento e o das execuções criminais agraciado com a guia de recolhimento provisória de folhas 418/420.

HEITOR DONIZETE DE OLIVEIRA
Relator