



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000403640

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500167-65.2024.8.26.0142, da Comarca de Colina, em que é apelante JULIO CÉSAR DE SOUZA DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento parcial ao recurso, nos termos que constarão do acórdão. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente) E RODRIGUES TORRES.

São Paulo, 28 de abril de 2025.

J. E. S. BITTENCOURT RODRIGUES

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação nº 1500167-65.2024.8.26.0142

Comarca: Vara Única da Comarca de Colina

Apelante: JÚLIO CÉSAR DE SOUZA DOS SANTOS

Apelado: Ministério Público

Voto nº 6399

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

1. Condenação do réu Júlio César de Souza dos Santos a 07 anos, 02 meses e 12 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 720 dias-multa, por violação ao artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06. O réu apelou buscando a nulidade das provas e a absolvição por insuficiência de provas, ou, subsidiariamente, a redução da pena e o abrandamento do regime prisional.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em considerar (i) a validade das provas obtidas por meio de mandado de busca e apreensão e (ii) a adequação da dosimetria da pena aplicada ao réu.

III. Razões de Decidir

3. A diligência de busca e apreensão foi legalmente originada de inquérito policial, caracterizando-se o encontro fortuito de provas, válido e aceito pelo ordenamento jurídico.

4. A dosimetria da pena foi parcialmente reformada, reduzindo-se a pena-base e a fração de aumento pela reincidência, em conformidade com o entendimento jurisprudencial.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso PARCIALMENTE PROVIDO para reduzir as penas de Júlio César de Souza dos Santos para 06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 680 dias-multa.

Tese de julgamento: 1. A validade do encontro fortuito de provas em diligências regularmente autorizadas. 2. A necessidade de fundamentação concreta para aumento de pena por reincidência específica.

Legislação Citada:

Lei nº 11.343/06, art. 33, caput.

Código de Processo Penal, art. 157, §2º.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp nº 1517138/SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, T5, j. 04/12/2018.

STJ, AgRg no HC nº 809283/GO, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, T5, j. 22/05/2023.

TJ-SP - Apelação Criminal: 1500753-24.2023.8.26.0535, Relator.: Xisto Albarelli Rangel Neto, 13ª Câmara de Direito Criminal, j. 19/11/2023.

Com base na r. sentença proferida pelo D. Juízo da Vara de Origem, o réu JÚLIO CÉSAR DE SOUZA DOS SANTOS foi condenado a 07 anos, 02 meses e 12 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 720 dias-multa, no valor mínimo legal, por violação ao artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Inconformado, o réu apelou, buscando,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

preliminarmente, a declaração de nulidade das provas em decorrência de desvio de finalidade do mandado de busca e apreensão (“Fishing Expediton”) e pela ausência de aviso ao réu pelos policiais de seu direito de permanecer em silêncio. No mérito requer a absolvição ante a precariedade de provas. Subsidiariamente, pleiteia: (i) a fixação da pena-base no mínimo legal; (ii) a redução da fração de aumento pela agravante da reincidência para 1/6; (iii) o abrandamento do regime prisional; e, (iv) a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

O recurso foi contrarrazoado.

Não houve expressa oposição ao julgamento virtual, com motivação declarada, conforme disciplina o artigo 1º, da Resolução/TJSP nº 903/2023.

A Procuradoria de Justiça Criminal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O apelo comporta parcial provimento.

Alega a defesa, em primeira preliminar, a nulidade das provas em decorrência de desvio de finalidade do mandado de busca e apreensão (“Fishing Expediton”). Sem razão, contudo.

Como se depreende dos autos do processo, a diligência de busca e apreensão realizada pelos policiais no domicílio do réu, foi originada, legalmente, do inquérito policial nº 1500165-95.2024.8.26.0142, em razão de seu suposto envolvimento no delito de homicídio tentado em face da vítima Luiz Fernando Gomes.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Assim, ao encontrarem as substâncias entorpecentes discriminadas na peça acusatória, através de um cão farejador, caracterizou-se o encontro fortuito de provas, modalidade válida e aceita por nosso ordenamento jurídico.

Acerca do encontro fortuito de provas —comumente chamado de “serendipidade” —, leciona RENATO BRASILEIRO DE LIMA¹ que:

“Teoria do encontro fortuito (ou casual) de provas (serendipidade): é utilizada nos casos em que, no cumprimento de uma diligência relativa a um delito, a autoridade policial casualmente encontra provas pertinentes à outra infração penal, que não estavam na linha de desdobramento normal da investigação. Fala-se em encontro fortuito de provas quando a prova de determinada infração penal é obtida a partir de diligência regularmente autorizada para a investigação de outro crime. Nesses casos, a validade da prova inesperadamente obtida está condicionada à forma como foi realizada a diligência: se houve desvio de finalidade, abuso de autoridade, a prova não deve ser considerada válida; se o encontro da prova foi casual, fortuito, a prova é válida. (...)”.

No caso concreto, como dito alhures, os policiais compareceram à casa de JÚLIO para investigar o seu envolvimento no delito de homicídio tentado em face da vítima Luiz Fernando Gomes, quando, por intermédio de um cão farejador, verificou-se que o réu guardava, entre uma pilha de tijolos no quintal de sua residência, as drogas mencionadas na denúncia.

¹ LIMA, Renato Brasileiro de. *Código de Processo Penal Comentado* — Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, pág. 546.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Aliás, cumpre ressaltar que não há qualquer óbice à utilização do cão farejador. Entretanto, é dos autos a constatação de que, mesmo que não se utilizasse do animal, pelas investigações dos próprios policiais no domicílio do réu, inevitavelmente, essas drogas que estavam debaixo da pilha de tijolos no quintal da casa, seria encontrada.

Assim, trata-se de descoberta inevitável, prevista no art. 157, §2º, do CPP, que, assim como a “serendipidade”, afasta a ilicitude probatória, consoante entendimento do STJ:

“RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PROVA. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS E DE TEXTO CONSIDERADAS ILÍCITAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA (FRUITS OF THE POISONOUS TREE). NÃO INCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO BASEADA EM PROVA INDEPENDENTE E VÁLIDA. RECONHECIMENTO DO RÉU. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS. DESCOBERTA INEVITÁVEL. ALTERAÇÃO DESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA 7/STJ. INSUFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO PARA O ÉDITO CONDENATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A ilicitude da prova, por reverberação, alcança necessariamente aquelas dela derivadas (Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada), **salvo se não houver qualquer vínculo causal com a prova ilícita (Teoria da Fonte Independente) ou, mesmo que haja, seria produzida de qualquer modo, como resultado inevitável das atividades investigativas ordinárias e lícitas (Teoria da**



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Descoberta Inevitável). 2. No caso, o Tribunal de origem destacou que "as degravações utilizadas pela Magistrada para embasar a condenação são lícitas e não foram contaminadas pelas obtidas posteriormente ao prazo autorizado". Ressaltou, também, que a apreensão da droga (3,188kg de cocaína), fornecida pelo recorrente, é válida "porque ela decorreu da interceptação telefônica judicialmente autorizada nas linhas de telefonia móvel de Hudson e seu comparsa Mario, por meio das quais eles foram flagrados negociando a compra e recebimento da droga com o réu Leandro". 3. Quanto à identificação do recorrente, o Tribunal de origem afirmou que, embora inicialmente ela tenha sido revelada a partir do encontro dele com o Hudson, de conhecimento pelos policiais civis em decorrência da troca de mensagens de texto não autorizadas judicialmente, a existência de outras interceptações telefônicas, nas quais aparecem negociando a venda e entrega do entorpecente, inevitavelmente, conduziria ao seu reconhecimento, razão pela qual não há se falar em nulidade. 4. **"Dessarte, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a qual é assente no sentido de que a prova ilícita não contamina as provas produzidas por fonte independente ou cuja descoberta seria inevitável" (AgRg nos EDcl no AREsp 1 .028.304/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 14/09/2018).** Ademais, a desconstituição de tal conclusão, assim como para afastar a incidência da teoria da descoberta inevitável



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

demanda o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, inviável em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. O pedido absolvição por insuficiência de prova também encontra óbice na Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.") 6. Recurso especial não provido.

(STJ - REsp: 1517138 SC 2015/0039424-0, Relator.: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 04/12/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/12/2018) (ressalvados negritos e sublinhados)

Portanto, vício algum desponta no cumprimento do mandado de busca e apreensão combatido nas razões recursais, ficando afastada a matéria preliminar.

De mais a mais, não há que se falar em violação ao princípio da vedação de autoincriminação, porquanto a legislação processual penal brasileira **não exige** que os responsáveis pelo flagrante advirtam o preso acerca do direito de permanecer em silêncio no momento da captura do indivíduo, sendo referido aviso exigido tão somente por oportunidade do seu interrogatório formal, perante a autoridade policial e judicial (o que foi respeitado).

Isso ocorre porque a entrevista informal realizada com os milicianos não caracteriza a confissão para fins de prova, tendo força probatória semelhante aos demais elementos informativos colhidos por oportunidade do procedimento administrativo policial e, justamente por esse motivo, sequer serve para fins da atenuante da confissão espontânea (quando não utilizada pelo juiz para fins de seu



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

convencimento), a ser considerada na segunda etapa do cálculo dosimétrico.

Convém mencionar que referido entendimento encontra amparo em precedentes do c. STJ, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. BUSCA DOMICILIAR REALIZADAS SEM MANDADO JUDICIAL. CONSENTIMENTO VÁLIDO DE MORADOR. GRAVAÇÃO AUDIOVISUAL. AUSÊNCIA DE "AVISO DE MIRANDA" NA ABORDAGEM POLICIAL. ADVERTÊNCIA EXIGIDA SOMENTE NOS INTERROGATÓRIOS POLICIAL E JUDICIAL. LEGALIDADE DAS PROVAS OBTIDAS NA BUSCA E APREENSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...) 3. No caso, o paciente consentiu para a realização da diligência de busca em sua residência, inclusive tal consentimento foi gravado (mídia audiovisual), o que afasta a alegação de indevida violação de domicílio. **4. A legislação processual penal não exige que os policiais, no momento da abordagem, cientifiquem o abordado quanto ao seu direito em permanecer em silêncio (Aviso de Miranda), uma vez que tal prática somente é exigida nos interrogatórios policial e judicial. 5. Agravo regimental desprovido.** (STJ - AgRg no HC: 809283 GO 2023/0086797-1, Relator: REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 22/05/2023, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2023)



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO E DETRAÇÃO PENAL. MATÉRIAS NÃO EXAMINADAS PELA CORTE LOCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DIREITO DE PERMANECER EM SILÊNCIO. AUSÊNCIA DE AVISO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. EXISTÊNCIA DE VASTO CONJUNTO PROBATÓRIO. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA A INFRAÇÃO PENAL PREVISTA NO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS NA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...) **2. A legislação processual penal não exige que os policiais, no momento da abordagem, cientifiquem o abordado quanto ao seu direito em permanecer em silêncio (Aviso de Miranda), uma vez que tal prática somente é exigida nos interrogatórios policial e judicial (AgRg no HC n. 809.283/GO, DE MINHA RELATORIA, Quinta Turma, julgado em 22/5/2023, DJe de 24/5/2023).** 3. Na hipótese, a Corte local registrou que não há nada nos autos que indique essa ilegalidade, a qual não passou de mera suposição da defesa, sem qualquer comprovação. Inclusive, consta no termo do interrogatório policial do paciente a expressa advertência de sua garantia constitucional de permanecer em silêncio, motivo pelo qual, diante do quadro fático delineado pelas instâncias antecedentes, não se vislumbra a alega violação ao exercício de sua garantia de permanecer



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

em silêncio (...). 7. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no HC: 869890 SP 2023/0416646-4, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 30/11/2023, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/12/2023)

Aliás, é pacífico o entendimento do E. Tribunal da Cidadania que a ausência da advertência do direito ao silêncio é causa apenas de nulidade relativa, devendo a i. Defesa demonstrar o prejuízo ao réu. Confira-se:

“RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO PASSIVA E QUADRILHA. DIREITO AO SILÊNCIO. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE QUE O RECORRENTE ESTARIA ENVOLVIDO NOS CRIMES INVESTIGADOS. ACUSADO OUVIDO NA QUALIDADE DE TESTEMUNHA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE QUE O DEPOIMENTO DO ACUSADO TENHA SIDO UTILIZADO PARA A DEFLAGRAÇÃO DA AÇÃO PENAL. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. RÉU QUE É BACHAREL EM DIREITO E FOI INQUIRIDO NA PRESENÇA DE SEU ADVOGADO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS DECORRENTES DA OMISSÃO NA ADVERTÊNCIA DE SUAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS. EIVA INEXISTENTE. **1. Esta colenda Quinta Turma, acompanhando entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal, firmou o entendimento de que eventual irregularidade na informação acerca do direito de**



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

permanecer em silêncio é causa de nulidade relativa, cujo reconhecimento depende da comprovação do prejuízo. 2. O presente recurso

ordinário não foi instruído com a íntegra do inquérito policial, bem como com cópia da denúncia ofertada contra o recorrente, peças processuais indispensáveis para que se pudesse aferir se as suas declarações teriam sido efetivamente utilizadas para embasar a deflagração da persecução criminal. 3. O rito do habeas corpus pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do aventado constrangimento ilegal, ônus do qual não se desincumbiu a defesa. 4. Além de existirem elementos de prova em desfavor do acusado produzidos anteriormente ao depoimento questionado, a exemplo das decorrentes da interceptação de suas comunicações telefônicas, verifica-se que o réu é bacharel em Direito, tendo prestado suas declarações na companhia do seu advogado, o que torna ainda mais difícil que se constate a existência de prejuízo. 5. Recurso desprovido. (STJ - RHC: 67730 PE 2016/0030706-4, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 26/04/2016, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/05/2016)

Dessa forma, ante a inexistência do famigerado “Aviso de Miranda” no direito brasileiro e ausência de comprovação de prejuízo ao réu por parte da defesa, mister que seja rechaçada, igualmente, a preliminar alegada.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em relação ao mérito, igualmente, o pleito defensivo não comporta acolhimento.

JÚLIO foi denunciado pelo artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Assim constou da peça acusatória:

“[...] Consta dos inclusos autos de inquérito policial que, no dia 27 de junho de 2024, por volta de 07h44min, na Rua Favez Ali Taha, nº 567, Bairro Nosso Teto, na cidade e comarca de Colina, JULIO CÉSAR DE SOUZA DOS SANTOS guardava e tinha em depósito, para fins de tráfico, 31 (trinta e um) eppendorfs contendo cocaína, com peso líquido de 21,54 gramas e 1 (um) saco plástico transparente contendo cocaína, com peso líquido de 41,4 gramas, drogas que causam dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar (cf. auto de exibição e apreensão às fls. 10/11, laudo de constatação às fls.13/15 e laudos de exame químico-toxicológico às fls.80/82).

Segundo apurado, o denunciado consta como investigado no bojo do inquérito policial sob o nº 1500165-95.2024.8.26.0142 em razão de seu envolvimento com delito de homicídio tentado em face da vítima LUIZ FERNANDO GOMES, o que motivou o deferimento do mandado de busca e apreensão naqueles autos.

Em cumprimento ao mandado de busca, utilizando-se de um cão farejador, o qual sinalizou a presença de entorpecentes no local, verificou-se que JULIO CÉSAR guardava, entre uma pilha de tijolos no quintal de sua residência, as drogas mencionadas acima. No interior da residência foi encontrada a quantia de R\$ 637,50 (seiscentos e trinta e sete reais e cinquenta centavos).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Das circunstâncias narradas, notadamente a apreensão de substâncias entorpecentes, além de quantia em dinheiro, demonstram claramente que as drogas tinham destinação mercantil. [...]”.

A materialidade está comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01), boletim de ocorrência (fls. 05/09), auto de exibição e apreensão (fls. 10/11), laudos de exames químico-toxicológicos (fls. 13/15; 80-82), laudos periciais sobre aparelhos celulares apreendidos (fls. 88/105), bem como pela prova oral coligida.

A autoria delitiva também é certa.

Interrogado em juízo, o réu negou os fatos e disse que: “[...] visualizou os policiais no corredor do quarto de sua casa e passaram a diligenciar no local. Narrou que pegaram os celulares, estavam indo embora e utilizaram o cão farejador. Disse que em nenhum momento os policiais alegaram que o acusado poderia permanecer em silêncio. Ponderou que os militares falavam que se o acusado não colaborasse com eles, teria outras consequências. Explicou que não tinha problema com os policiais que prestaram depoimentos, mas apenas com outro que participou da diligência, o qual lhe parou dias antes e lhe aplicou uma multa. Disse que não confessou nada aos policiais. Explicou que o dinheiro encontrado em sua casa era para o seu trabalho e pagaria uma conta de sua casa, incluindo a energia elétrica.” (fls. 225).

A sua versão, contudo, não merece crédito.

Vitória Kelly Trevisan, arrolada pela defesa, foi ouvida



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

como informante, por ser esposa do acusado. Disse, em juízo, que: “[...] estava no local no momento da prisão e não se recorda de Júlio César teria confessado a prática do tráfico de drogas. **Aduziu que a busca e apreensão destinava-se a apurar eventual participação do réu em tentativa de homicídio.** Disse não se recordar sobre se Júlio César estava sendo conduzido pelo crime de tráfico de drogas. Negou ter visto algum entorpecente sendo encontrado em sua casa.” (fls. 227) (ressalvados negritos e sublinhados).

Vaécio Pereira Neves, policial militar, em juízo, disse que: “[...] realizaram uma operação em conjunto com a polícia civil, com a presença do Dr. Gustavo, delegado de Colina, e **foram à residência de Júlio, quando fizeram busca no imóvel com um cão farejador.** Disse que o cachorro encontrou certa quantia de **drogas (cocaína) dentro de uma pilha de tijolos que estava no quintal da residência.** Narrou que, conversando com Júlio, ele confessou que estava traficando drogas, mas na delegacia de polícia negou o fato. **Aduziu que havia diversas denúncias contra Júlio e ele inclusive havia se evadido da guarnição policial noutras oportunidades.** Disse que a droga foi localizada pelo cachorro e não presenciou o momento da localização. Ponderou que estava fazendo a busca dentro da residência e o cachorro estava sendo utilizado por fora do imóvel. Disse não saber o motivo pelo qual foi desencadeada a operação, mas apenas que havia diversas denúncias contra Júlio César. Aduziu que o cachorro foi utilizado no local visando localizar entorpecentes e foi de grande valia. Narrou que Júlio confessou a prática delitiva na presença de outros policiais, tanto que ouviu. Disse não saber se o acusado foi advertido do direito de ficar em silêncio, mas sabe que, na delegacia de polícia, Júlio negou o tráfico. **Aduziu que o cenário da casa era de absoluta tranquilidade por conta**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

até do cumprimento do mandado.” (fls. 226) (ressalvados negritos e sublinhados).

Ronaldo Maurício da Rocha, policial militar, em juízo, relatou que: “[...] foi feita uma operação junto à polícia civil para cumprir mandado de busca e apreensão na residência de Júlio Cesar, e pelo local encontraram quarenta e um gramas de cocaína e mais seiscentos e sessenta e sete reais e alguns centavos em espécie. Explicou que a droga estava no quintal e o acusado residia naquele local, juntamente com a sua família. Disse que o réu não se manifestou sobre a droga. Narrou que o local dos fatos é conhecido como ponto de venda de drogas e vários indivíduos já foram presos. Explicou que já recebeu denúncias contra o acusado Júlio César, sobre o tráfico de drogas. Aduziu que estava dentro da residência quando a droga foi encontrada e não se recorda onde estava o policial Vaelcio. Disse que estava com Júlio Cesar e quem encontrou a droga foi o canil. Ponderou que Júlio César não confessou a prática do tráfico ao depoente. Não se recorda sobre a finalidade do mandado de busca. Disse que a utilização do cachorro foi para encontrar drogas, e não sabe especificar as demais funções. Narrou não saber responder se sem o cachorro as drogas poderiam ser encontradas. Disse não se recordar sobre o que o mandado autorizava proceder.” (fls. 226/227) (ressalvados negritos e sublinhados).

Não há por que se duvidar dos relatos prestados pelos policiais militares, não se constatando deles qualquer ânimo ou intenção de incriminar falsamente o acusado.

Prevalece na jurisprudência o entendimento segundo o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

qual não se deve menoscar as informações que prestam as vítimas e testemunhas inclusive quando se trata de membros das corporações de segurança pública, mormente quando não se verifica a presença de motivo indicativo de propensão a mentir em desfavor do agente.

Nesse sentido, confira-se:

“AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO BASEADA EM OUTRAS PROVAS SUFICIENTES. TESTEMUNHO POLICIAL INDIRETO DE QUE O CORRÊU AFIRMA PARTICIPAÇÃO DO AGRAVANTE. PROVA ACESSÓRIA. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS QUE SUSTENTAM A CONDENAÇÃO. NULIDADE ABSOLUTA NÃO RECONHECIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. **Indicando a Corte local dar-se a condenação não apenas pelo depoimento de policial, mas por outras provas também valoradas, não cabe a pretensão de nulidade da condenação.** 2. **Inexistindo impedimento legal ao depoimento de policiais e presentes outras provas que sustentem a condenação, não há falar em nulidade.** 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg nos EDcl no HC n. 446.151/RS, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 7/2/2019, DJe de 27/2/2019)”

“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DO



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. Concluindo as instâncias de origem, de forma fundamentada, acerca da autoria e materialidade delitiva assestadas ao agravante, considerando especialmente o flagrante efetivado e os depoimentos prestados em juízo, inviável a desconstituição do raciocínio com vistas a absolvição por insuficiência probatória, pois exigiria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, esbarrando no óbice da Súmula n. 7/STJ. 2. **Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal.** (...) 3. Agravo improvido. (STJ - AgRg no AREsp n. 1.281.468/BA, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 6/12/2018, DJe de 14/12/2018)”

Dada a quantidade de substâncias entorpecentes encontradas no interior da residência, a saber, 31 (trinta e um) eppendorfs contendo *cocaína*, com peso líquido de 21,54g e um saco plástico transparente contendo *cocaína*, com peso líquido de 41,4g, não resta dúvida de que as drogas apreendidas se destinavam ao comércio nefando de entorpecentes.

Saliente-se, ainda, que os policiais, agentes públicos no exercício da função, foram uníssomos em relatar que, em cumprimento de mandado de busca e apreensão expedido no âmbito do inquérito nº 1500165-95.2024.8.26.0142, em razão de suposto envolvimento de JULIO em delito de homicídio tentado, diligenciaram



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

à casa do réu, em lugar conhecido como ponto de venda de drogas, e lograram êxito em encontrar, com auxílio do cão farejador, as drogas discriminadas da peça acusatória.

Assim, pela quantidade das drogas apreendidas e pela forma que estavam acondicionadas, é certo que elas se destinavam a mercancia espúria de substâncias entorpecentes.

Ademais, cumpre ressaltar que não subsiste a alegação de que inexistiu qualquer apreensão de drogas na casa, tendo em vista que os policiais, apesar de não presenciarem o momento em que elas foram encontradas (versão apresentada em juízo), afirmam, categoricamente, que elas foram localizadas pelo cão farejador, fato esse corroborado pelos laudos de exames químico-toxicológicos colacionados às fls. 13/15 e 80/82.

Ademais, com bem pontuado pela r. sentença: “[...] *era nítido que ele destinaria a substância apreendida à mercancia proscrita, como atesta a quantidade de entorpecentes, localizados na residência do réu em contexto de investigação policial, ocultos no quintal, entre pilhas de tijolos. Os policiais, como se nota, foram enfáticos ao atribuir a ele as drogas, encontradas durante o cumprimento de mandado, com o apoio de cão farejador. **Não bastassem tais elementos, os laudos periciais produzidos sobre o conteúdo de dois dos celulares apreendidos na ocasião (f. 88-95/96-105) indicaram arquivos e conversas relacionados à traficância, o que reafirma, além da ficha de antecedentes do acusado, seu envolvimento contínuo, reiterado e permanente com a prática delitiva.***” (ressalvados negritos e sublinhados).

Deve, portanto, ser mantida a condenação pelo delito



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de tráfico de drogas, ante a vasta gama de provas contra o acusado.

Mantida a condenação, passa-se à análise da dosimetria penal.

Na primeira fase da dosimetria, o D. Juízo Sentenciante, ante a nocividade da droga apreendida (*cocaína*), nos ditames do art. 42, da Lei de Drogas, elevou a reprimenda em 1/5, perfazendo a pena-base em 06 anos de reclusão e pagamento de 600 dias-multa, no valor mínimo legal.

Em que pese a dosimetria realizada, esta não pode prevalecer, uma vez que fundamentada somente na nocividade da droga apreendida, o que torna proporcional e razoável a elevação da reprimenda em 1/6, resultando em 05 anos e 10 meses de reclusão, e pagamento de 583 dias-multa.

Na segunda fase, foi reconhecida a reincidência do acusado (proc. 0000192-55.2024.8.26.0557 — fls. 171/173), a qual, por ser específica, embasou a elevação da reprimenda em 1/5, perfazendo em 07 anos de reclusão e pagamento de 699 dias-multa, no valor mínimo legal.

Novamente, em que pese o entendimento do nobre julgador, a dosimetria deve ser reformada, haja vista que, consoante o Tema nº 1172, do STJ, o aumento maior que 1/6 da reprimenda em segunda fase, em razão da reincidência específica, só poderá ser efetuada em casos excepcionais e mediante detalhada fundamentação baseada em dados concretos do caso.

Nesse sentido também é o entendimento desta E. 13ª



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Câmara Criminal:

“Ação Penal. Tráfico de Drogas. Sentença condenatória. Apreensão de cocaína e maconha. Insurgência dos réus. Autoria e materialidade comprovadas. Depoimentos prestados pelos agentes de segurança de forma coerente e que merecem crédito diante do contexto probatório. Dosimetria: Pena-base acrescida de 1/6, em razão da quantidade e variedade da droga. Respeitado o entendimento do nobre julgador, a quantidade (63,13 gramas de cocaína e 176,74 gramas de maconha), não se mostra tão expressiva a ponto de justificar a pretendida exasperação. **Agravante de reincidência específica fixada em 1/5 para o réu Eduardo. STJ que fixou tese quanto ao Tema 1.172, de que a reincidência específica como único fundamento só justifica o agravamento da pena em fração mais gravosa que 1/6 em casos excepcionais e mediante detalhada fundamentação baseada em dados concretos do caso (REsp nº 2003716-RS). Agravamento de 1/6.** Redutor negado. Réus reincidentes. Regime fechado mantido. Recurso dos réus provido em parte para redimensionar o quantum das reprimendas (05 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, no mínimo legal), mantida, no mais, a r. sentença.

(TJ-SP - Apelação Criminal: 1500753-24.2023.8.26.0535 Guarulhos, Relator.: Xisto Albarelli Rangel Neto, Data de Julgamento: 19/11/2023, 13ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 19/11/2023) (ressalvados negritos e sublinhados)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Não despontando, portanto, qualquer excepcionalidade dos autos, mister que a elevação seja diminuída para 1/6, resultando em 06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão, e pagamento de 680 dias-multa, no valor mínimo legal.

Na derradeira fase, o D. Juízo Sentenciante negou a aplicação da redução de pena prevista no art. 33, §4º, uma vez que *“se verifica a reincidência específica, que comprova o envolvimento do acusado com a prática do comércio proscrito, além dos laudos periciais de f. 88-95/96-105. Inviável, portanto, pois em desarmonia com a ratio essendi do instituto, o reconhecimento do tráfico privilegiado em favor do réu.”* (fls. 230).

Os requisitos previstos na referida causa de diminuição (primariedade, bons antecedentes, não se dedicar às atividades criminosas e nem integrar organização criminosa) são de observância cumulativa, vale dizer, a ausência de qualquer deles implica a não aplicação da causa de diminuição de pena.

Assim, andou bem o D. Juízo Sentenciante, haja vista que o réu é reincidente específico, o que evidencia que o acusado se dedica a atividades criminosas, fazendo da traficância espúria o seu meio de vida.

Pela mesma razão (reincidência específica), mister a manutenção do regime inicial fechado para o início do cumprimento de sua pena, eis que proporcional e razoável às circunstâncias pessoais do increpado, bem como a negativa de substituição da pena corpórea por restritiva de direitos.

Destarte, tornou-se definitiva a pena redimensionada



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de 06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 680 dias-multa, no valor mínimo legal.

No mais, não há como aplicar a detração prevista no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, para fins de modificação dos regimes prisionais estabelecidos na sentença condenatória para as rés. Conforme jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, o abatimento do tempo de prisão provisória do total da condenação (art. 42, do CP) é **medida que compete ao Juízo das Execuções Penais**, a quem será levada a questão após o trânsito em julgado do processo de conhecimento (AgRg no AREsp 1247250/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 18/12/2020).

Ante o exposto, afastada as matérias preliminares, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso defensivo a fim reduzir as penas de JÚLIO CÉSAR DE SOUZA DOS SANTOS para 06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 680 dias-multa, no valor mínimo legal. Mantém-se, no mais, a r. sentença nos termos em que proferida.

J. E. S. BITTENCOURT RODRIGUES
Relator