



**Cadicrim**

Centro de Apoio da  
Seção de Direito Criminal

# REPERTÓRIO DE JURISPRUDÊNCIA

SEÇÃO DE DIREITO CRIMINAL

Julgados selecionados  
pelos magistrados nas  
sessões de julgamento

MAIO/2021

TRIBUNAL DE JUSTIÇA



3 DE FEVEREIRO DE 1874

## 2ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

### PRISÃO EM FLAGRANTE REALIZADA POR GUARDAS MUNICIPAIS E LEGALIDADE DA DECISÃO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA

**Sumário e trechos do voto (não há ementa):** *Habeas Corpus*. "(...) o Paciente sofre constrangimento ilegal porque teve a prisão em flagrante realizada por guardas municipais, que extrapolaram de sua competência constitucional, de modo que a apreensão da droga por eles realizada constitui prova ilícita que não pode ser admitida no processo, demandando o trancamento da ação penal. Além disso, a decisão que recebeu a denúncia é genérica, violou o artigo 315, § 2º, inciso VI, do CPP, e não refutou adequadamente as teses defensivas, carecendo de fundamentação, devendo ser reputada nula, reconhecendo-se a nulidade do feito a partir de então." "(...) Inexiste nulidade decorrente da atuação dos guardas municipais." "(...) O artigo 5º, inciso II, da Lei nº 13.022/2014, dispõe que coibir a prática de infrações penais é uma das atribuições funcionais da Guarda Municipal, valendo pontuar que a ADI 5780, que argui a inconstitucionalidade do diploma legal, ainda não foi julgada, de modo que, por ora, reputa-se consentânea com a Constituição." "(...) Daí porque também não se aceita a tese de que a droga apreendida constitua prova ilícita. No tocante à nulidade da decisão que recebeu a denúncia, embora o magistrado "a quo" não tenha abordado todas as teses defensivas, o entendimento de que a denúncia é hígida e atende ao disposto no artigo 41, do CPP" "(...) Também não se depara com violação ao artigo 315, § 2º, inciso VI, do CPP. O *distinguishing* pleiteado pelo Impetrante apenas é necessário, nos termos da lei, quando o magistrado "limita-se a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos", mas o juiz não se valeu desse expediente" "(...) Não conheceram de parte da impetração e, na parte conhecida, denegaram a ordem. V.U.". (***Habeas Corpus* nº [2069948-63.2021.8.26.0000](#), Artur Nogueira, rel. Francisco Orlando, j. 03/05/2021**).

### REVOGAÇÃO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL

**Ementa:** *Habeas Corpus*. Execução Criminal. Correção de fração no cálculo realizada na origem e com expressa anuência do impetrante. Parte prejudicada. Réu condenado por tráfico de entorpecentes, no gozo do livramento condicional, que foi novamente responsabilizado, agora por lesões corporais no âmbito da Lei Maria da Penha. Tratamento específico posto na lei de execuções penais. Jurisprudência do STF e do STJ. O livramento condicional ostenta a peculiaridade de ser um benefício que, embora submetido à disciplina regular da execução penal, é usufruído integralmente fora do sistema prisional, característica que determina tratamento específico. Portanto, inexiste previsão legal de outras sanções que não a suspensão ou revogação do benefício e a de não se descontar da pena o tempo que o apenado esteve liberado, inadmissível, assim, ante o princípio da legalidade, estender a esta hipótese a possibilidade de configuração de falta grave e de todos os consectários que lhe são inerentes, como, no caso, a determinação de realização de audiência de justificação,

nos termos do art. 118, § 2º, da LEP, para apuração da respectiva falta grave. Conhecido em parte e na parte conhecida, concedida parcialmente a ordem com determinação. (**Habeas Corpus** nº [2081219-69.2021.8.26.0000](#), **Ribeirão Preto**, rel. **Costabile e Solimene**, j. 03/05/2021).

### TRÁFICO DE DROGAS - PENA REDUZIDA

**Sumário e trechos do voto (não há ementa):** Apelação Criminal. Tráfico de drogas. "(...) o réu recorre em busca da desclassificação da imputação para o tipo do 28, da Lei Antidrogas, pois negou a traficância, admitiu a propriedade das porções para uso pessoal, a quantidade é compatível com o consumo pessoal, além do que as embalagens eram utilizadas pela sogra, na venda de sorvetes." "(...) O tráfico ficou bem evidenciado, e é comum que o usuário também comercialize o entorpecente, justamente para sustentar o vício." "(...) O acréscimo pela proximidade de estabelecimento de ensino deve ser afastado, pois não basta para caracterizá-la simples alegação de que os fatos ocorreram em local próximo a estabelecimento de ensino. A acusação não logrou provar que a escola estivesse aberta ou que pelo local passassem estudantes; no dia do fato ou em outra data. Aliás, por conta da pandemia causada pelo novo Coronavírus, ela provavelmente se encontrava fechada." "(...) Deram parcial provimento ao recurso para reduzir a pena a cinco (05) anos e dez (10) meses de reclusão e quinhentos e oitenta e três (583) dias/multa, mantida no mais a sentença. V.U." (**Apelação Criminal** nº [1501494-62.2020.8.26.0408](#), **Ourinhos**, rel. **Francisco Orlando**, j. 10/05/2021).

### TRÁFICO DE INFLUÊNCIA E ESTELIONATO

**Ementa:** Apelação. Tráfico de influência. Autoria e materialidade demonstradas. Condenação mantida. Pena. Afastados os maus antecedentes. Pena-base reduzida ao mínimo legal. Regime inicial de cumprimento de pena alterado para o aberto. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Possibilidade. Estelionato. Fatos praticados após a vigência da Lei nº 13.964/2019. Ausência de representação da vítima. Extinção da punibilidade pela decadência. Recurso parcialmente provido. (**Apelação Criminal** nº [1500131-43.2020.8.26.0116](#), **Campos do Jordão**, rel. **Luiz Fernando Vaggione**, j. 10/05/2021).

### REJEIÇÃO DE INCIDENTE DE ILICITUDE DE PROVA

**Sumário e trechos do voto (não há ementa):** Recurso em Sentido Estrito. Rejeição de incidente de ilicitude de prova. "(...) Agravante questiona a prova consistente no acesso ao celular de J. G. que, na sua ótica, foi realizada sem autorização judicial. Relata que J. G., na audiência de custódia realizada em 25/2/2020, se recusou a fornecer a senha de acesso ao seu aparelho celular; que na oportunidade foi decretada a quebra do sigilo telefônico, mas não houve determinação de quebra de sigilo telemático. Depois a autoridade policial solicitou autorização judicial para acessar o conteúdo do celular de J. G., mas tanto o

Ministério Público quanto o magistrado, de forma inadvertida, entenderam que o pleito estava prejudicado porque o acesso fora autorizado quando da audiência de custódia. E a autoridade policial, ao invés de alertar o juízo de que o acesso ao aparelho não fora autorizado, procedeu à devassa. Argumenta que a autoridade policial invadiu a residência de J. G., se apossado de seu computador, induzido a mãe dele a fornecer a senha de desbloqueio, e depois provavelmente levou o aparelho até o local em que se encontrava o celular de J. G., procedendo ao espelhamento das conversas de *WhatsApp* e à edição do conteúdo. Conclui que a ação policial violou a cadeia de custódia da prova" "(...) Dos laudos periciais juntados aos autos se extrai que houve completa observância das normas atinentes à preservação do registro da cadeia de custódia, valendo lembrar que eventual violação, conforme entendimento majoritário da doutrina, terá seus efeitos e reflexos analisados no mérito, em conjunto com os demais elementos de prova coligidos, não sendo apta a, de plano, afastar a prova do conhecimento do magistrado, não havendo, portanto, que cogitar da sua ilicitude." "Rejeitaram a preliminar de não conhecimento e negaram provimento ao recurso. V.U." (**Recurso em Sentido Estrito nº [0000103-76.2021.8.26.0129](#), Casa Branca, rel. Francisco Orlando, j. 31/05/2021**).

### REVOGAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR DETERMINADA EM SENTENÇA CONDENATÓRIA - POSSIBILIDADE

**Ementa:** **HABEAS CORPUS** - Os impetrantes pleiteiam a nulidade do feito por vício na citação, já que não teriam sido efetuadas todas as diligências imprescindíveis para a localização do paciente, bem como da interceptação telefônica, por ausência de devida fundamentação da decisão que a deferiu. Impossibilidade da análise de tais questões, neste momento, em sede de *habeas corpus*. Já há recurso de apelação interposto, que se encontra em processamento para o posterior encaminhamento dos autos físicos a este Tribunal de Justiça. Frise-se, ademais, que, independentemente de as questões ora levantadas pelos impetrantes não constarem nas razões do inconformismo no recurso de apelação interposto pelo ora paciente, é certo que todas elas serão devidamente analisadas em sede de apelação, já que se trata de recurso de cognição mais ampla, ocorrendo, dessa forma, a devolução plena da matéria a este Tribunal de Justiça, inclusive no que diz respeito a eventuais vícios processuais. **REVOGAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR DETERMINADA NA SENTENÇA CONDEANTÓRIA PROFERIDA. Possibilidade.** O MM. Juízo de Direito de origem, na sentença proferida em 1º de julho de 2019, determinou a prisão do paciente sob o seguinte fundamento: **"Considerando que pesa sobre o réu R. M. S. mandado de prisão incumprido, não se afigura plausível, ao contrário, se revela um contrassenso jurídico, sobrevindo condenação, revogar o decreto prisional para, em liberdade, aguardar o julgamento do apelo. Então, expeça-se em seu desfavor mandado de prisão preventiva decorrente da sentença penal condenatória, pois as circunstâncias pelas quais lhe foi expedida a ordem de prisão se mantêm mais do que atuais"**. Ou seja, a ordem de prisão do paciente determinada na sentença deu-se única e exclusivamente em razão de haver contra este um mandado de prisão pendente. No mais, quanto à decisão que decretou a

custódia cautelar do paciente quando do recebimento da denúncia, em 2013, vale ressaltar que nela não foram apontados elementos concretos aptos a embasar a medida de constrição extrema. Aliás, a decisão supramencionada, integralmente, poderia ser utilizada para o decreto de custódia cautelar de qualquer caso. De crime de roubo a delito de tráfico de drogas. Portanto, o cerne da *questio iuris* é a decisão que manteve a prisão quando da prolação da sentença condenatória, afirmando que as circunstâncias que determinaram aquela prisão mantêm-se mais que atuais. Não há, com uma simples leitura da decisão firmada, nenhuma indicação de elementos concretos e específicos para a manutenção da prisão, com exceção ao “mandado de prisão incumprido”. Frise-se também que a ordem de prisão não se legitima automaticamente com a decisão condenatória proferida, e a existência de decisão anterior não importa na fundamentação da decisão corrente. Diante disso, de todo irrelevante que o crime seja, abstratamente, revestido de gravidade. Cuida-se de hipótese de nulidade de um dos capítulos da sentença, em marcada lesão à ampla defesa. Sublinhe-se que o paciente não se encontra preso na atualidade e repita-se que a decisão proferida na sentença condenatória reporta-se àquela decisão genérica de decretou a prisão cautelar do paciente no ano de 2013, portanto, há oito anos. Não foi observada nesta última decisão, quando da sentença, a contemporaneidade da necessidade da prisão do paciente nos dias atuais. Neste compasso, não se pode olvidar que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria, julgou procedentes as Ações Declaratórias de Constitucionalidade nºs 43, 44 e 54, e reconheceu a constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011. Em seu voto, o Excelentíssimo Ministro Relator, Marco Aurélio, ao discorrer acerca do princípio da presunção de inocência, asseverou que: “o manejo de providências diversas pressupõe a impossibilidade de prender-se indivíduo antes do trânsito em julgado do pronunciamento, situação na qual cabe ao magistrado, cautelarmente, impor, com os cuidados de estilo, a preventiva ou outras medidas descritas na norma processual. O pedido subsidiário apenas evidencia que, antes do esgotamento dos mecanismos recursais, surge inadequada a prisão do réu, salvo se atendidos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Essa sistemática é suficientemente restaurada com o reconhecimento da constitucionalidade do preceito em jogo, cujas balizas direcionam, pedagogicamente, à excepcionalidade da custódia”. Lesionada a regra contida no ordenamento processual penal (e, também, na Constituição Federal), não resta outra alternativa que não declarar a nulidade da decisão combatida, especificamente no capítulo que examina a manutenção da prisão processual, e relaxar a ordem de prisão, que se funda em título nulo. Tampouco é possível falar até mesmo em medidas cautelares diversas da prisão, posto que não se examina, repete-se, a necessidade, ou não, da prisão processual, mas a eiva da decisão que a manteve. **ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA** para declarar a nulidade da sentença de fls. 26/43 destes autos (fls. 1781/1808 dos autos originais), apenas no capítulo atinente à manutenção da prisão processual (art. 387, §1º, CPP), determinando a expedição de contramandado de prisão em favor de **R. M. S.. (Habeas Corpus nº [2093610-56.2021.8.26.0000](#), Tremembé, rel. Alex Zilenovski, j. 31/05/2021).**

## 6ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

### TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS

**Ementa:** TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS e ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – Preliminares afastadas – Inicial acusatória que descreve o fato criminoso e a conduta imputada aos acusados, nos termos do art. 41 do Código de Processo Penal – Interceptações telefônicas determinadas de acordo com a lei – Materialidade e autoria comprovadas – Demonstração da estabilidade e permanência do vínculo associativo entre os acusados – Absolvição por falta de provas – Impossibilidade – Hipótese de redução das penas dos réus W. e E., porquanto exagerada a fixação da base no dobro do mínimo legal, e do acusado R., porque não configurada a reincidência – Aumentos impostos pelos maus antecedentes e pela reincidência – “Bis in idem” – Inocorrência – Configuração da causa de aumento pela prova oral e documental – Multa aplicada de acordo com o preceito secundário do tipo – Regime inicial fechado fundamentadamente imposto – Custas na forma da lei. Provimento dos apelos dos réus W., E. e R. (**Apelação Criminal nº [0000768-62.2017.8.26.0637](#), Tupã, rel. Marcos Correa, j. 06/05/2021**).

### RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO

**Sumário e trechos do voto (não há ementa):** Apelação Criminal. Restituição de veículo apreendido. “(...) consta dos autos, o automóvel Honda-Civic Sport CVT, placas (...), de Mogi das Cruzes-SP, teria sido roubado da apelante e, posteriormente vendido por um tal de A., com placas e documentos adulterados, a A. A. C., que alega ser adquirente de boa-fé, tendo pago o preço justo pelo carro e tomado as providências necessárias para efetivar a transferência. Na verdade, ainda pairam dúvidas se a apelante foi indenizada, ou não, pela companhia seguradora, em virtude da subtração do carro.” “(...) diante da existência de dúvida quanto à propriedade do veículo, a questão deverá ser dirimida no Juízo Cível”. “Negaram provimento ao recurso.” (**Apelação Criminal nº [0037669-39.2020.8.26.0050](#), São Paulo, rel. Ricardo Tucunduva, j. 06/05/2021**).

### TRÁFICO DE DROGAS

**Ementa:** PRELIMINAR - Exame toxicológico - indeferimento fundamentado - compete ao juízo decidir acerca da viabilidade, relevância e imprescindibilidade da realização de provas requeridas pelas partes, inexistindo constrangimento ilegal em caso de indeferimento justificado - preliminar afastada. TRÁFICO - MATERIALIDADE - auto de apreensão e laudo toxicológico que restou positivo para a presença do elemento ativo - comprovação que o material apreendido é droga. TRÁFICO - AUTORIA - depoimento de policiais indicando a apreensão de drogas em poder do réu T. e em diligências na casa dele, assim como de apreensão de entorpecentes na residência do acusado F. - validade - réus que não negam a guarda dos entorpecentes, mas alegam que assim agiam porque ameaçados - exculpatória que não convenceu - testemunhas de defesa que apenas atestaram a condição de usuários,

o que não afasta a figura do traficante. TRÁFICO - destinação a terceiros - indícios tais como quantidade incomum com a figura de usuário - a forma de acondicionamento de parte das drogas, própria para a venda a varejo - apreensão de material para embalagem com os dois acusados e de balança de precisão com o réu T., além de apreensão em poder de F. de certa quantia em dinheiro, de máquina para cartão - de rigor a condenação dos réus - absolvição - impossibilidade - desclassificação da conduta para o artigo 28, da Lei de Drogas - impossibilidade - improvimento ao apelo dos réus. PENA - RÉU F. - base no mínimo legal - apreensão de cocaína, de alto poder viciante - cabimento de aumento em face da natureza - art. 42 da Lei de Drogas base exasperada em 1/6 acima do mínimo legal - provimento ao apelo ministerial - agravante da reincidência compensada com a atenuante da confissão - confissão que alega coação, não demonstrada - confissão que não foi utilizada - aplicação ao contrário sensu da Súmula 545 do STJ - exasperação da pena em 1/6 - provimento ao apelo ministerial - ausente causa de diminuição da pena - presente a majorante relacionada com o envolvimento de adolescentes - exasperação da pena em 1/5 mantença - improvimento ao apelo do réu - redutor não reconhecido em face da reincidência e da grande quantidade de drogas apreendidas, indicativa de profissionalização - mantença - improvimento ao apelo do réu - quantum de pena - impossibilidade da substituição da pena - improvimento ao apelo do réu. PENA - RÉU T. - base no mínimo legal - apreensão de cocaína, de alto poder viciante - cabimento de aumento em face da natureza - art. 42 da Lei de Drogas - base exasperada em 1/6 acima do mínimo legal - provimento ao apelo ministerial - presentes as atenuantes da menoridade e da confissão - redução da pena ao mínimo legal - Súmula 231 do STJ - ausente causa de diminuição da pena - presente a majorante relacionada com o envolvimento de adolescentes - exasperação da pena em 1/5 - mantença - redutor não reconhecido em face da grande quantidade de drogas apreendidas, que juntamente com outros elementos, como informações de que "trabalha" para F. na venda de drogas, juntamente com menores, indica profissionalização - mantença - improvimento ao apelo do réu. REGIME - réus que se encontravam em poder de considerável quantidade de droga - natureza de parte dos entorpecentes que possui alto potencial lesivo - alta reprovabilidade e periculosidade - envolvimento de dois adolescentes na prática da traficância - maior reprovabilidade da conduta - reincidência do réu F. - o regime deve ser o necessário para dissuadir o réu de retornar a delinquir (Beccaria) - regime fechado - necessidade improvimento ao apelo do réu F. e provimento ao apelo ministerial para fixar o fechado também para o réu T. - detração - não cabimento no presente caso - regime que foi fixado com base em circunstâncias desfavoráveis - improvimento ao apelo do réu F. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE - indeferimento da liberdade - inalterados os motivos que determinaram a prisão preventiva do réu - inocorrência de ofensa à garantia constitucional da presunção de inocência - Súmula 9 do STJ - pandemia - COVID 19 - réu em efetivo isolamento social - não demonstração da necessidade de ser liberado - improvimento ao apelo dos réus. **(Apelação Criminal nº [1501245-44.2019.8.26.0571](#), Angatuba, rel. Lauro Mens de Mello, j. 20/05/2021).**

## FURTO SIMPLES - ABSOLVIÇÃO CASSADA

**Ementa:** FURTO SIMPLES TENTADO. Recurso ministerial contra absolvição sumária baseada em atipicidade da conduta - princípio da insignificância e crime impossível. Cassação, por não ser mínima a ofensividade da conduta perpetrada, tampouco reduzido o grau de reprovabilidade do comportamento de agente que ingressa em estabelecimento comercial para subtração de mercadoria, demonstrando ousadia e temibilidade. Vigilância exercida que não torna o crime impossível. Inteligência da Súmula/STJ, nº 567 ("Sistema de vigilância realizado por monitoramento eletrônico ou por existência de segurança no interior de estabelecimento comercial, por si só, não torna impossível a configuração do crime de furto"). PROVIMENTO. (**Apelação Criminal nº [0009910-33.2016.8.26.0635](#), São Paulo, rel. Eduardo Abdalla, j. 20/05/2021**).

## ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ARMADA, TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS

**Sumário e trechos do voto (não há ementa):** Apelação Criminal. **PRELIMNARES:** "(...) nenhuma irregularidade se observa nas interceptações telefônicas efetuadas, dado que foram precedidas de regular autorização judicial e realizadas de acordo com o que foi permitido pelo Juiz. Aliás, a interceptação telefônica é, no crime de associação para o tráfico, um meio imprescindível para a sua investigação." "(...) o acesso dos policiais à agenda de contatos e ao histórico de ligações dos telemóveis não caracteriza quebra de sigilo telefônico e nem, tampouco, invalida as provas posteriores colhidas legalmente. Realmente, não se tratou de ato de interceptação telefônica, e nem de ofensa à intimidade de comunicação, mas sim de acesso a dados já registrados, os quais fogem à garantia constitucional invocada pela defesa." "(...) não se caracterizou a alegada litispendência entre os presentes autos e os de nº 0029434-49.2015.8.26.0506, que cuidam de investigações diversas, sobre acontecimentos autônomos, realizados por órgãos distintos, envolvendo, também, diferentes investigados, havendo apenas a coincidência dos corréus C., B. e S. estarem sendo processados também naqueles autos, por crimes independentes dos que tratam este feito." "(...) durante todo o transcorrer da instrução criminal, a defesa teve pleno acesso aos autos e tomou ciência dos documentos juntados." "(...) Não houve ilegalidade no empréstimo e nem na utilização de provas colhidas em outras investigações, inclusive porque os compartilhamentos foram devidamente autorizados pelo Juiz". **MÉRITO:** "(...) Os trabalhos de inteligência, bem assim as interceptações telefônicas, terminaram por revelar a existência de uma rede, perfeitamente estratificada e com funções definidas em cada etapa do processo de armazenamento, distribuição e venda de entorpecentes, que envolvia diversos criminosos." "(...) as transcrições dos áudios das interceptações telefônicas, aliadas aos coesos depoimentos dos guardas, dos investigadores e do Delegado Gustavo André Alves (fls. 3.061/3.078, 3.079/3.103, 3.163/3.172, 3.173/3.199, 3.200/3.223, 3.224/3.238), e também à dinâmica dos acontecimentos narrada nestes autos, mostram a estreita e intensa ligação existente entre M., C., B., S. e S., que se associaram - repito - para transportar narcóticos entre os Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, sendo certo que um dos carregamentos



dessas drogas (211 tijolos de maconha), foram apreendidos em 14/AGO/2015, de maneira que estão plenamente justificadas as suas condenações por infração ao artigo 33, caput, e ao artigo 35, caput, ambos em combinação com o artigo 40, inciso V, todos da Lei nº 11.343/06." "(...) restou demonstrado que C., S., C. e M. se associaram para distribuir e vender drogas, no atacado, na cidade de Ribeirão Preto, de maneira que estão plenamente justificadas as suas condenações por violação ao artigo 35, caput, da Lei de Tóxicos." "A terceira condenação imposta a M., por infração ao artigo 35, caput, da Lei de Drogas, desta vez em razão de seu conluio com L., também se mostra de rigor, pois restou demonstrado que M., além de participar das duas atividades criminosas já referidas, também vendia drogas no varejo em parceria com L., e a apreensão da cocaína na residência deste último justifica a condenação de ambos, também por infração ao artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06" "Acertadas, também, foram as condenações impostas a M. e a C. por infração ao artigo 2º, parágrafos 2º e 3º, da Lei nº 12.850/13, posto que a participação de ambos no PCC restou amplamente demonstrada, não apenas pelas interceptações telefônicas, mas também pelos documentos apreendidos." **PENAS E REGIME:**"(...) Quanto às sanções impostas a S. e a C., pelo crime do artigo 35, caput, da Lei nº 11.343/06, verifico que suas penas-base restaram fixadas em 1/5 acima do mínimo legal. Tem razão o Promotor recorrente, ao pleitear a fixação da pena-base desse crime em patamar bem maior que o mínimo legal, dado que não se tratou de associação singela, mas de grande relevo, que negociava expressiva quantidade de drogas, com extensa rede varejista da mercancia espúria. Destarte, aumento a pena base em 2/3 acima do mínimo legal, de maneira que a sanção passa a somar, tanto para S., como para C., 5 anos de reclusão, mais o pagamento de 1.166 dias-multa, no piso. Em relação a S., torno essa reprimenda definitiva, à míngua de outras causas modificadoras. Por ser C. reincidente (fls. 2.252/2.253), a Magistrada aumentou em 1/6 a sua reprimenda. Tenho, contudo, que assiste razão ao Parquet, ao reclamar que essa exacerbação foi insuficiente, dado que C. voltou a reincidir em crime de tráfico de drogas. Em razão disso, aumento em 1/4 a sua sanção, por conta disto. Então, a pena passa a totalizar, em definitivo, 6 anos e 3 meses de reclusão, mais o pagamento de 1.457 dias-multa, no piso." "(...) era mesmo de rigor a fixação do regime inicial fechado para o desconto das penas carcerárias de todos os corréus, o que deve ser mantido." "REJEITARAM as preliminares e NEGARAM PROVIMENTO aos recursos dos réus, mas DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao recurso ministerial".

**(Apelação Criminal nº [0029340-04.2015.8.26.0506](#), Ribeirão Preto, rel. Ricardo Tucunduva, j. 20/05/2021).**

## 7ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

### ROUBOS MAJORADOS

**Ementa:** Apelações Criminais - Roubos majorados em concurso formal (art. 157, § 2º, inciso II, e § 2º-A, cc. art. 70, ambos do Código Penal) - Crimes praticados após o início da vigência da Lei nº 13.654/2018 - Recursos defensivos visando a absolvição dos sentenciados por insuficiência probatória e, subsidiariamente, (i) a redução das penas-base dos réus M. e B. aos mínimos montantes legais; (ii) o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea

a favor de M.; (iii) o afastamento das majorantes do “emprego de arma” e do “concurso de agentes”; (iv) a majoração das reprimendas de P. com base exclusivamente na norma do § 2º do art. 157 do Código Penal (1/3), excluída a fração de 2/3 prevista no § 2º-A do mesmo dispositivo, mediante aplicação do art. 68, § único, do CP; (v) o reconhecimento da “tentativa”; (vi) a incidência da fração de apenas 1/5 de aumento em razão da “concurso formal”; (vii) a concessão do regime semiaberto para o início do cumprimento das penas corporais dos três réus; e, ainda, (viii) a concessão, a favor de P., dos benefícios da Justiça Gratuita e do direito de recorrer em liberdade - Autoria, dolo e materialidade bem demonstrados - Gravidade concreta do fato (roubos praticados em concurso de três agentes, mediante violência real e grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo) que autorizava tanto a fixação das penas-base dos três réus em montantes superiores aos mínimos legais quanto a fixação do regime inicial fechado - Confissão parcial do réu M. que não foi utilizada para fundamentar o decreto condenatório, não podendo ensejar a atenuação das suas reprimendas - Majorantes relativas ao emprego de arma (§ 2º-A, I) e ao concurso de agentes (§ 2º, II) que ficaram bem demonstradas - Frações de majoração das penas previstas nos §§ 2º e 2º-A que devem ser aplicadas de forma autônoma, sob pena de ofensa ao princípio da “individualização das penas”, cf. entendimento majoritário deste E. Sodalício - Magistrado “a quo” que, embora reconhecendo a presença das duas majorantes supracitadas, impôs exclusivamente o aumento de 2/3 (§ 2º-A) na terceira fase da dosimetria, o que deve ser mantido nesta Sede, ante a ausência de recurso ministerial - Crime de roubo que se consuma com o simples apossamento do bem subtraído pelo agente, independentemente de que a posse não perdue, em face de perseguição e recuperação do objeto roubado em favor da vítima - Inteligência da Súmula 582 do Superior Tribunal de Justiça - Fração de aumento adotada na r. sentença em decorrência da aplicação da regra do art. 70, “caput”, do Código Penal (1/4), que não restou suficientemente fundamentada - Adoção do critério do número de crimes que impõe a majoração de 1/5 - Aferição da capacidade econômica do sentenciado P. para arcar com o pagamento das “custas judiciais” que caberá ao r. Juízo das Execuções Criminais, no momento oportuno - Prisão cautelar dos apelantes que fica mantida, nada obstante o decidido pelo STF nas Ações Diretas de Constitucionalidade de nºs 43, 44 e 54, no dia 7.11.2019, ante a presença dos requisitos do art. 312 do Cód. de Processo Penal, nos termos da fundamentação contida no acórdão - Recursos parcialmente providos, com reflexo nas penas. (Apelação Criminal nº [1500347-43.2019.8.26.0567](#), Sorocaba, rel. Otavio Rocha, j. 12/05/2021).

## 11ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

### TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL

**Ementa:** 1-) Apelação criminal em Mandado de Segurança. Pleito de trancamento de inquérito policial. Segurança denegada. Não provimento do recurso. 2-) Inquérito policial instaurado para investigar a suposta prática de conduta prevista no art. 56, da Lei nº 9.605/98. Trata-se de procedimento inquisitivo, cuja instauração mostrou-se inevitável na hipótese diante de eventual ilícito constatado pelos policiais civis nas dependências da

empresa, ora apelante. Seu objetivo é elucidar os fatos. Alegar atipicidade dos fatos seria prematuro, pois exige dilação probatória, inexistente para o momento. Inexistência de comprovação de violação a direito líquido e certo. 3-) Sentença mantida. **(Apelação Criminal nº [1013314-44.2020.8.26.0309](#), Jundiaí, rel. Tetsuzo Namba, j. 05/05/2021).**

## TRÁFICO DE DROGAS - PENA REDUZIDA

**Sumário e trechos do voto (não há ementa):** Apelação Criminal. Tráfico de drogas. Pleito de absolvição. Subsidiariamente, requer redução da pena, afastamento da qualificadora, reconhecimento da confissão, aplicação do redutor legal, substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e abrandamento do regime prisional. "(...) a Acusação fez prova suficiente de que D. transportou 30 tijolos de cocaína de algum lugar para o sítio de sua família, onde já tinha em depósito outros 39 tijolos da mesma droga." "(...) E, pela quantidade de droga, a forma como estava acondicionada e a descrição dada ao evento pelos policiais, é inegável a caracterização do tráfico, de modo que a condenação era o desfecho natural da ação penal. É inviável, então, sob qualquer ângulo que se examine a questão, o acolhimento da pretensão absolutória." "(...)As penas foram excessivamente dosadas." "(...) deram parcial provimento ao recurso para reduzir as penas do apelante para cinco anos de reclusão e pagamento de quinhentos dias-multa, no piso, pela prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006." **(Apelação Criminal nº [1501090-64.2019.8.26.0628](#), Embu das Artes, rel. Xavier de Souza, j. 12/05/2021).**

## 12ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

### TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL

**Ementa:** Uso de documento particular falso – diploma em MBA – cópia reprográfica não autenticada – item que não configura “documento” para fins penais – inidoneidade do objeto – atipicidade da conduta - concessão da ordem de *habeas corpus* para trancamento da ação penal por falta de justa causa. **(Habeas Corpus nº [2035429-62.2021-8.26.0000](#), São Paulo, rel. Vico Mañas, j. 04/05/2021).**

### REVOGAÇÃO DE MEDIDAS PROTETIVAS

**Ementa:** Lei Maria da Penha – imposição de medidas protetivas ao paciente – pedido de revogação – argumento de que insubsistentes as causas que conduziram à sua determinação e de que inexistente procedimento criminal que lhes dê lastro – natureza autônoma das medidas protetivas, segundo jurisprudência do STJ, e de todo modo, processo adjacente ainda em curso – circunstâncias que ensejaram as restrições ainda presentes – animosidade entre as partes – liberdade de locomoção do requerido minimamente restrita, sem prejuízo relevante – ordem denegada. **(Habeas Corpus nº [2049119-61.2021.8.26.0000](#), São Paulo, rel. Vico Mañas, j. 11/05/2021).**

## CÁLCULO DE PENA PARA FINS DE PROGRESSÃO DE REGIME FRAÇÃO DE 1/8 – MÃE DE MENOR DE 12 (DOZE) ANOS

**Ementa:** AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL - Impugnação à decisão que indeferiu o pedido de retificação do cálculo de penas - Agravante é mãe de infante - Pleito de aplicação da fração de 1/8 (um oitavo) - Artigo 112, § 3º, inciso III, da Lei nº 7.210/84 - Condenação pela prática de tráfico de drogas - Ausência de impedimento legal e de inconstitucionalidade - Intenção do legislador - Proteção integral à criança - Discriminação positiva - Necessidade de análise pelo juízo "a quo" dos outros requisitos previstos no artigo 112, § 3º, da Lei nº 7.210/84 - Agravo PARCIALMENTE PROVIDO, com determinação. (**Agravo em Execução nº [0015396-93.2020.8.26.0041](#)**, São Paulo, rel. Heitor Donizete de Oliveira, j. 19/05/2021).

## TRÁFICO DE DROGAS - PRISÃO EFETUADA POR GUARDAS MUNICIPAIS ABSOLVIÇÃO

**Ementa:** Tráfico de Drogas – Abordagem do acusado em função típica de policiamento ostensivo por guardas civis municipais - Função típica reservada constitucionalmente à Polícia Militar – Não incidência do artigo 301 do Código de Processo Penal – Exorbitância dos poderes atribuídos no artigo 144, § 8º, da Constituição da República Federativa do Brasil – Prova ilícita – Absolvição com fulcro no que dispõe o artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal - Recurso da defesa PROVIDO. (**Apelação Criminal nº [1500741-16.2020.8.26.0567](#)**, Sorocaba, rel. Heitor Donizete de Oliveira, j. 21/05/2021).

## 15ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

### LEVANTAMENTO DO SEQUESTRO DE IMÓVEL APREENDIDO

**Ementa:** APELAÇÃO CRIMINAL - Embargos de Terceiro - Levantamento do sequestro de imóvel apreendido - Pedido indeferido em 1º Grau - Dúvidas quanto a origem do dinheiro e a forma de pagamento sobre o bem objeto de investigação em delito de peculato, fraude à licitação e formação de quadrilha para desvio de verbas públicas - Impossibilidade de liberação da res - Recurso não provido. (**Apelação Criminal nº [0003910-25.2015.8.26.0191](#)**, Ferraz de Vasconcelos, rel. Ricardo Sale Júnior, j. 20/05/2021).

## 16ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

### CRIME PRATICADO POR PREFEITO - ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NULIDADE DE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA

**Ementa:** *Habeas Corpus*. Organização Criminosa. Operação Atoleiro. Interceptação telefônica conduzida pelo juízo de primeiro grau. Foro por prerrogativa de função. Atos

ilícitos supostamente cometidos no exercício de mandato eletivo e em razão deste. Ilicitude probatória decorrente da violação da garantia do juiz natural. Trancamento da ação penal por falta de justa causa. Liminar indeferida. **1.** A garantia do juiz natural, como importante elemento do vasto feixe de garantias que compõem a cláusula do devido processo penal, assegura o atributo da imparcialidade do julgador. Contém ela duas importantes projeções. Pela primeira, resta vedada a criação de juízos de exceção, vale dizer, a concepção de órgãos judiciários *ex post facto* voltados para o julgamento de determinadas pessoas e fatos. Pela segunda, impõe-se a determinação da autoridade judiciária competente, vale dizer aquela estabelecida segundo as regras de divisão do exercício do poder jurisdicional. As regras especiais de competência de foro por prerrogativa de função não violam a garantia do juiz natural, desde que respeitadas os contornos que são dados pela existência de juízo preexistente ao fato delituoso e pela observância dos princípios que informam a competência originária dos Tribunais. **2.** Novos contornos dados pelo Supremo Tribunal Federal à interpretação sobre as regras de foro por prerrogativa de função aos parlamentares federais por força da Questão de Ordem na Ação Penal 937/RJ. Limitação do foro especial aos crimes praticados no exercício de cargo e em função deste. Limitação temporal tendo como marco o encerramento da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, prorrogando-se a competência do juízo para julgamento das ações penais em todos os graus de jurisdição. Aplicação, por simetria, às demais autoridades detentoras de foro especial. **3.** Os procedimentos de investigação instaurados contra autoridades com prerrogativa de foro em razão de cargo ou mandato eletivo devem tramitar sob a supervisão direta do Tribunal competente para processar e julgar a ação penal eventualmente instaurada. Para que haja a atração da causa para o foro competente, não basta a mera menção ao nome ou ao cargo de autoridade detentora de prerrogativa de foro. Mostra-se imprescindível que os elementos de prova fortuitamente descobertos revelem a existência de indícios da participação ativa e concreta do titular da prerrogativa em ilícitos penais. Os indícios ocasionalmente obtidos deverão ser dotados de um mínimo de sustentabilidade e indicar a possibilidade do envolvimento do agente público nos fatos investigados, justificando a necessidade de aprofundamento das investigações sobre aquela autoridade. Precedentes STF. **4.** Hipótese fática que permite reconhecer a usurpação da competência deste Tribunal no curso das investigações realizadas. Interceptações telefônicas regularmente autorizadas e supervisionadas pela autoridade judiciária de primeiro grau. Posterior surgimento de indícios de envolvimento do ex-Prefeito nos delitos apurados através das interceptações. Investigações que tinham como alvo a apuração de crimes de organização criminosa estruturada para a prática de delitos licitatórios e outros conexos. Posterior deflagração da Operação com o oferecimento de denúncia e expedição de mandados de prisão preventiva em desfavor dos investigados. Formalização de acordos de colaboração premiada. Remessa à Procuradoria-Geral de Justiça com a tramitação e homologação do expediente perante o Tribunal de Justiça. **5.** Cessaçã das circunstâncias que indicavam a aplicabilidade das regras do foro especial quando do término do mandato eletivo do ora paciente. Remessa dos autos à Primeira Instância com o posterior aditamento da denúncia e decretação da prisão preventiva do paciente. **6.** Indícios de envolvimento de autoridade detentora de foro por prerrogativa de função surgidos ao

longo das interceptações telefônicas. A partir dos primeiros diálogos captados com expressa referência ao paciente, transcorreram mais seis meses de interceptação na qual novos diálogos foram captados no mesmo sentido. Diálogos que foram referidos no corpo do aditamento da denúncia contra o paciente, revelando a importância daqueles elementos de prova. Ausência de remessa das investigações para supervisão por este Tribunal de Justiça.

**7.** Não é a juntada do relatório final das interceptações o marco processual que deve ser considerado para justificar o encaminhamento dos autos de investigação ao órgão jurisdicional competente, mas sim o momento da investigação em que se consolidam dados indicativos do possível envolvimento de agente cuja função é especialmente resguardada pelas regras de competência. Não fosse assim, interceptações telefônicas poderiam prolongar-se por considerável tempo sem que as autoridades judiciárias tivessem conhecimento da existência dos possíveis fatos geradores impositivos do deslocamento da competência.

**8.** Quando no curso da interceptação surgirem elementos que justifiquem uma ampliação do espectro investigatório, com a possível inclusão de pessoas cujas funções estão albergadas pelo foro especial, é dever da autoridade policial, levar o fato ao conhecimento do representante do Ministério Público, bem como da autoridade judiciária competente. A diligência da interceptação é conduzida pela autoridade policial diretamente (art. 6º da Lei 9.296/96) o que faz presumir o conhecimento privilegiado que detém do conteúdo das comunicações interceptadas.

**9.** Afirmação da ilicitude probatória relacionada com os diálogos captados nos procedimentos de interceptação telefônica que digam respeito ao paciente que, à época, exercia função especialmente protegida pelas regras do foro especial.

**10.** Determinação de análise, pelo juízo de primeiro grau, sobre os eventuais efeitos contaminatórios decorrentes da ilicitude por derivação.

**11.** Ordem parcialmente concedida. (**Habeas Corpus nº [2058411-70.2021.8.26.0000](#), Pacaembu, rel. Marcos Alexandre Coelho Zilli, j. 04/05/2021**).