



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000337684

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1508342-58.2023.8.26.0344, da Comarca de Marília, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado JULIANO TORRES SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por votação unânime, negaram provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo e, de ofício absolveram o acusado Juliano Torres Silva**, em conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AMARO THOMÉ (Presidente sem voto), HERMANN HERSCHANDER E MARCO DE LORENZI.

São Paulo, 4 de abril de 2025.

FÁTIMA GOMES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO nº 13.569

APELAÇÃO nº 1508342-58.2023.8.26.0344

COMARCA: Marília – 3ª Vara Criminal

APELANTE: Ministério Público do Estado de São Paulo

APELADO: Juliano Torres Silva

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

I. Caso em Exame

Recurso de apelação interposto pelo Ministério Público contra sentença que desclassificou o delito de tráfico de drogas imputado a Juliano Torres Silva, condenando-o por posse de drogas para uso pessoal, com pena de advertência.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se há provas suficientes para condenar o acusado por tráfico de drogas, conforme a denúncia.

III. Razões de Decidir

3. A prova dos autos não comprova a autoria e materialidade delitivas, sendo insuficiente para condenação.

4. Depoimentos dos agentes penitenciários não são conclusivos quanto à posse da droga pelo acusado, prevalecendo o princípio *in dubio pro reo*.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido e, de ofício, absolvição do acusado com base no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Tese de julgamento: 1. A insuficiência de provas impede a condenação por tráfico de drogas. 2. Aplicação do princípio *in dubio pro reo*. Possibilidade de absolvição sem recurso da Defesa.

Legislação Citada:

Código de Processo Penal, art. 386, VII.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação criminal interposto pelo representante do *Ministério Público do Estado de São Paulo* contra a r. sentença de fls. 154/160, que julgou parcialmente procedente a ação penal e desclassificou o delito imputado na exordial a

Juliano Torres Silva, declarando-o incurso no artigo 28, *caput*, da Lei de Drogas, condenando-o à pena de advertência sobre os efeitos nocivos das drogas.

Em suas razões recursais, o representante do Ministério Público buscou a condenação do acusado, nos termos da denúncia. Requereu, também, sejam considerados, na fixação da pena, a natureza do entorpecente apreendido, a reincidência específica do acusado, o afastamento da redutora prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06, bem como a fixação do regime fechado para cumprimento da reprimenda imposta (fls. 180/186).

O recurso foi recebido, sendo apresentadas contrarrazões às fls. 191/199.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou às fls. 211/216.

É o relatório.

Consta da denúncia que, no dia 12 de março de 2023, por volta das 07h50min, na Rodovia SP 294, Km 465, Penitenciária de Marília, Cidade e Comarca de Marília, o acusado **JULIANO TORRES SILVA** tinha em depósito, para fins de tráfico, 72 (setenta e duas) porções, sendo 12 (doze) tiras de 4 (quatro) centímetros e 06 (seis) tiras de 1,5 (um centímetro e meio) contendo 12 (doze) selos picotados, todos na cor azul, com massa líquida de 1,01 grama de 4-F-

MDMB-BUTINACA, substâncias entorpecentes que determinam dependência psíquica.

Da análise da prova produzida nos autos, não restaram devidamente comprovadas a autoria e materialidade delitivas.

O acusado, perante a Autoridade Policial, informou que, na ocasião, na descida para o banho de sol, realmente mexia no lixo, buscando materiais para fazer porta-retratos e bonecas, os quais vendia com a finalidade de obter recursos para comprar itens de higiene dentro do presídio. Relatou que não havia nada de ilícito consigo no dia. Foi submetido a revista, mas nada de ilícito foi encontrado consigo. Debaixo de um banco, foi encontrado um potinho com papéis azuis, mas nem sabia do que se tratava. Como nenhum dos presos que o acompanhava assumiu a propriedade da droga, essa lhe foi atribuída. Negou que a droga fosse sua. Afirmou não receber visitas ou SEDEX, não tendo como ter recebido a droga (fl. 23).

Em Juízo, o réu disse que não tinha qualquer droga em seu poder naquela ocasião. Asseverou que o agente penitenciário Eleandro disse que teria assumido a propriedade da droga, mas não assumiu nada, pois o entorpecente não era seu. No presídio de Marília, o banco de cada sentenciado é cadastrado nos pertences dos presos. Na ocasião, disse a Eleandro que o banco não era seu e pediu que ele verificasse no cadastro de pertences. No entanto, Eleandro determinou que subisse e que depois falaria com o diretor. Realmente estavam tirando o lixo, pois eram os responsáveis pela tarefa aquele dia.

Afirmou que estava mexendo no lixo, à procura de garrafas de plástico, pois faz bonecas de artesanato para se manter. Não era seu o material, nem tinha visto aquilo com ninguém. Declarou que essa droga para ele era uma novidade, pois não conhecia droga em papel, como visualizou na foto mostrada em audiência. Conhecia *crack*, *maconha* e cocaína. Costumava usar *crack*. Na ocasião, o agente penitenciário afirmou tratar-se de K4, a qual é utilizada no olho e na boca. Asseverou mal ter condições de se manter na penitenciária, que dirá de ter essa quantidade de droga sintética. Faz diversas faxinas para poder ter sabonete, sabão e pasta de dentes. Informou ter tido desavenças com os agentes penitenciários por questões relativas a seus direitos, banho de sol, alimentação. Não conhecia essa substância, nunca tendo visto essa droga de papel. Estava com outros dois presos, e era seu dia de recolher o lixo. Estava ali para recolher o lixo e, como faz artesanatos, já foi separando os galões de lixo, as garrafinhas, chinelo velho, borracha, como material para fazê-lo. Fazia seis meses que estava na unidade. Pediu autorização para o diretor para que as bonecas de artesanato que fazia saíssem da penitenciária, o que foi autorizado. Quando mexeu no lixo, não era para fazer nada de ilícito (mídia SAJ).

Por outro lado, o agente penitenciário Eleandro Alves relatou que, durante a revista no pavilhão B, os sentenciados desciam para o pátio de sol e logrou êxito em encontrar nos pertences do sentenciado Juliano Torres Silva, 72 pontos de possível substância sintética "M4". Ao ser indagado, o detento assumiu ser o proprietário do entorpecente (fl. 55). Em Juízo, disse que, naquela data, atuava como chefe. O funcionário que trabalhava na gaiola, Umberto, ligou e disse

que havia três sentenciados mexendo no lixo, quando liberaram os presos para o banho de sol. Era fim de semana, não se recorda se sábado ou domingo, dia de visita. Foi até a gaiola e viu os três saindo de perto do lixo. Mandou fechar os portões, chamou mais dois funcionários e abordou os três na gaiola central. Revistou-os, mas não encontrou nada de ilícito. Esclareceu que os sentenciados descem para o banho de sol com o 'banquinho' deles, ou algum pertence, por conta do dia de visita. Ao revistar o 'banquinho' encontrou um tubinho de fio dental, em cujo interior havia papéis pequenos, parecendo micropontos. Não tinha certeza do que seria, perguntou para os sentenciados do que se tratava, tendo Juliano afirmado que o banco era seu e que aquilo era entorpecente. Liberou os outros dois e conduziu o réu a uma das celas disciplinares. Informou que os sentenciados passam pela gaiola central para descer para a quadra de esportes. Cada dia os ocupantes de uma cela são responsáveis por recolher o lixo. Nesse dia, o acusado era responsável por recolher o lixo. Primeiro os revistou e depois os três banquinhos que traziam consigo. Perguntou de quem seria o banquinho que estava com o tubinho, e o acusado de pronto admitiu que era dele. Exibidas as fls. 08/10, afirmou que aparentemente foram os objetos nelas retratados os por ele encontrados. A droga foi encaminhada à polícia científica. Elas têm uns pontinhos, chamados micropontos. Segundo fontes informais, os sentenciados usam a droga debaixo da língua ou no olho (mídia SAJ).

Por seu turno, a testemunha Umberto Brigitte Neto, perante a Autoridade Policial, informou ter visualizado o detento Juliano Torres Silva mexendo no lixo. Disse que o acusado pegou algo

de dentro do lixo quando estava descendo para o banho de sol. Fechou a porta de passagem e chamou o agente penitenciário Eleandro, o qual realizou a revista no detento, encontrando em seus pertences, 72 pontos de possível substância sintética "M4". Questionado, o acusado assumiu ser o dono da droga (fl. 56). Em Juízo, narrou que, na data dos fatos, trabalhava na gaiola central e, quando os presos foram liberados para o banho de sol, o acusado começou a mexer no tambor do lixo. Avistou a situação anormal e notificou seu chefe para verificar, pois não pode abandonar seu posto. Eleandro foi verificar, revistou o acusado e encontrou um frasco com 72 (setenta e dois) micropontos de entorpecente. Só viu Juliano do local no qual se encontrava (mídia SAJ).

Ressalta-se, por oportuno, que agentes estatais não estão impedidos de depor e seus depoimentos devem ser valorados como quaisquer outros, até porque as testemunhas prestaram depoimentos coesos, sob o crivo do contraditório, e, portanto, gozam de idoneidade, especialmente porque não se demonstrou que tivessem interesse concreto de incriminar indevidamente o réu.

É cediço que em situações quejandas a palavra dos agentes penitenciários é de suma relevância e deve ser levada em consideração quando, combinada com outros elementos de convicção, conduz à certeza de autoria.

Contudo, peculiaridades há, na espécie, que não permitem certeza quanto à autoria dos fatos narrados na denúncia, como passa a ser demonstrado.

De fato, o acusado nega a acusação, afirmando ser o responsável pela coleta do lixo naquela data, tendo revirado o conteúdo do tambor à procura de recicláveis para a confecção de artesanato, com a finalidade de obter renda para comprar itens de higiene pessoal.

Por sua vez, Umberto afirmou ter observado a ação à distância, vendo de seu posto que o acusado e outros dois sentenciados mexiam no lixo. Não presenciou a localização dos entorpecentes ou a suposta confissão informal do sentenciado.

O agente penitenciário Eleandro, embora tenha afirmado que Juliano confessou informalmente a posse dos entorpecentes, nada de ilícito encontrou em seu poder, achando a droga em um dos bancos trazidos pelos três sentenciados abordados.

Em que pese a versão trazida pelos fatos pelo agente penitenciário, não se pode afirmar, com a certeza necessária a embasar o decreto condenatório, que a droga encontrada naquele banco específico pertenceria ao acusado.

Isto porque, o fato de ter sido visto mexendo no lixo, não se presta a incriminá-lo, uma vez que seria o responsável por recolhê-lo, naquela ocasião. Tampouco restou comprovado que aquele banco específico, no qual foi encontrada a droga apreendida, efetivamente lhe pertencia, podendo ali ter sido colocada por qualquer dos outros dois sentenciados que o acompanhava.

Assim, as provas produzidas nos autos se mostraram frágeis, contrapondo-se à afirmativa de Eleandro, a negativa do acusado. Umberto, por sua vez, teria acompanhado a ação à distância, não presenciado a localização dos entorpecentes. Por estas razões, mostra-se temerária, portanto, a prolação de um decreto condenatório em desfavor do acusado.

Além disso, afirmou o acusado que, embora já tenha feito uso de *crack*, não mais utilizava drogas quando dos fatos, asseverando, ainda, sequer ter conhecimento sobre a existência e modo de utilização a droga sintética apreendida, até então uma novidade nos presídios, tendo em vista que a apreensão se deu em março de 2023, não se podendo imputar ao réu, tampouco, o porte de substância entorpecente para uso próprio, não se verificando a existência de todas as elementares previstas no tipo penal.

É preciso reconhecer – repita-se – que os elementos de convicção não são suficientemente sólidos para propiciar a certeza da prática criminosa por parte do acusado Juliano Torres da Silva.

Não é possível, enfim, estabelecer um juízo de certeza para sustentar, aqui, a prolação de um édito condenatório. Prevalece o princípio *in dubio pro reo*.

Destarte, cumpre consignar que, mesmo tendo sido somente interposto recurso da Acusação é possível a reforma integral da sentença para absolvição do acusado. É certo que não se pode piorar a situação do acusado, mas é possível a denominada *reformatio in melius*.

A doutrina e a jurisprudência, majoritariamente, aceitam o entendimento de que, mesmo inexistindo recurso da Defesa.

“Não obstante o rigor lógico do raciocínio, o art. 617 do CPP torna claro que o apelo do Ministério Público devolve, integralmente, ao juízo ad quem o conhecimento do thema decidendum. É que, naquele dispositivo, não há nenhuma vedação à reformatio in melius” (...) “Se o Ministério Público apela para agravar a pena, nada obsta possa o órgão ad quem agravá-la, mantê-la, diminuí-la ou, então, absolver o réu. Se este foi condenado pelo órgão de primeiro grau por uma infração e absolvido quanto a outra, num simultaneus processus, havendo apenas recurso do Ministério Público objetivando convolar a absolvição em condenação, nada impede possa o Tribunal, entendendo que a condenação foi iníqua, proferir decisão absolutória, malgrado a regra do tantum devolutum quantum appellatum. Idem no caso de corréus. Se um foi condenado e outro absolvido, havendo recurso parcial do Ministério Público, pode o Tribunal negar provimento ao apelo e, ao mesmo tempo, estender a eficácia da decisão ao co-réu, tudo nos termos do art. 580 do CPP” (Tourinho Filho, *Manual de Processo Penal*, Saraiva, 2009, pág. 474/475).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no que pertine à *reformatio in melius*, entende cabível. Nesse sentido:

“RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXCLUSIVO DA ACUSAÇÃO. OCORRÊNCIA DA REFORMATIO IN MELLIUS. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ANULAÇÃO DO EXAME PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE PROVA. 1. O art. 617 do Código de Processo Penal veda, tão-somente, a *reformatio in pejus*. Em sendo assim, infere-se do sistema processual penal que a *reformatio in melius* deve ser admitida, pois em recurso exclusivo do Ministério Público toda a matéria resta devolvida, podendo, desta forma, ser analisada a existência de ilegalidades na condenação pelo Tribunal de Origem. Precedentes. 2. A Corte a quo absolveu os Recorridos porque reconheceu, além da nulidade da perícia, inexistir nos autos prova suficiente para a condenação. Desse modo, atender a pretensão recursal do Recorrente de, afastando a nulidade da perícia, confirmar a condenação de primeiro grau, implica, necessariamente, reexame da matéria fático-probatória constante dos autos, impossível na via estreita do recurso especial, a teor do disposto na Súmula n.º 07 do STJ. 3. Recurso especial não conhecido” (STJ - REsp: 756285 RS, Relatora: Min. LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 28/09/2005, Quinta Turma, Data de Publicação: DJ 24/10/2005 p. 376).

Assim, mesmo tendo sido interposto recurso da Acusação, observa-se que, no caso vertente, não restou demonstrada



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

satisfatoriamente a autoria delitiva, motivo pelo qual, de ofício, absolve-se o acusado.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso Ministerial e, **DE OFÍCIO**, absolve-se o acusado **JULIANO TORRES SILVA**, da imputação contra ele formulada na denúncia, com fulcro no disposto no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

FÁTIMA GOMES

Relatora