



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000354234

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502477-92.2024.8.26.0320, da Comarca de Limeira, em que é apelante ADRIANA TEIXEIRA DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIS SOARES DE MELLO (Presidente) E EUVALDO CHAIB.

São Paulo, 9 de abril de 2025.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1502477-92.2024.8.26.0320

Apelante: Adriana Teixeira Da Silva

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Limeira

MM. Juiz de Direito Dr.(a). Rafael Da Cruz Gouveia Linardi

Voto nº 7019

Julgamento Virtual.

Apelação criminal – Oferecimento de droga para uso conjunto (art. 33 , § 3º , da Lei nº 11.343/06) – Recurso defensivo – Sentença condenatória – Preliminar de nulidade – Ausência de ilegalidade na atuação dos guardas municipais – Agentes públicos que, como qualquer outro cidadão, têm o poder de prender quem quer que se encontre em flagrante delito, nos termos do art. 301 do Código de Processo Penal – Absolução – Impossibilidade – Materialidade e autoria suficientemente comprovadas – Depoimentos das testemunhas coerentes e sem desmentidos – Desclassificação da conduta para a prevista no art. 28, caput, da Lei de Drogas – Impossibilidade – Prova segura de uso compartilhado - Condenação mantida – Dosimetria – Pena-base fixada no mínimo legal – Segunda fase – Reincidência compensada com a atenuante da confissão espontânea – Terceira fase – Ausentes causas de aumento ou diminuição – Regime aberto – Incabíveis a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e o sursis penal, em razão da reincidência – Recurso Improvido.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Adriana Teixeira da Silva** contra a r. sentença de fls. 287/298, que julgou parcialmente procedente a ação e a condenou à pena de 6 meses

de detenção, em regime aberto e 700 dias-multa, no piso, por infração ao artigo 33, §3º, da Lei nº 11.343/06.

Irresignada, apela a ré. Preliminarmente, sustenta a ilicitude da busca pessoal realizada pela guarda municipal. No mérito, pugnou pela absolvição por insuficiência de provas e subsidiariamente, pela desclassificação do crime de tráfico para a conduta do art. 28 da Lei nº 11.343/06. (fls. 324/349)

Regularmente processado o apelo, vieram as respectivas contrarrazões (fls. 353/357), após o que a Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo improvimento do recurso. (fls. 369/380)

É o relatório.

Adriana Teixeira da Silva foi processada e condenada à pena já mencionada porque, nas condições de tempo e local descritas na exordial acusatória: *“trazia consigo e tinha em depósito, para comercialização com terceiros, aproximadamente 11,7g (onze gramas e sete decigramas) de Erythroxylum coca, acondicionada na forma de 181 pedras de crack, fazendo-o sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar (auto de exibição e apreensão de fls. 37/38, laudo de constatação provisória de fls. 41/43 e*

laudo de exame químico-toxicológico de fls. 152/154).

Segundo restou apurado, ADRIANA realizava a venda ilegal de droga na localidade acima indicada, uma área verde conhecida como ponto de venda de psicotrópicos, situada atrás do Centro Comunitário do bairro Jardim Odécio Degan.

Ocorre que, durante uma operação de rotina nas imediações, guardas municipais avistaram ADRIANA e Adriano Braga dentro de um barraco de lona e, ao procederem à revista pessoal, encontraram, na posse de ADRIANA, um porta-moedas contendo 14 pedras de crack e a quantia de R\$20,00.

Com Adriano foi apreendida uma pedra de crack, idêntica às encontradas com ADRIANA, e, ao ser questionado, Adriano confirmou que havia acabado de adquirir a droga da denunciada, relatando também ter comprado drogas dela anteriormente (fl.06).

Em busca nas proximidades, a cerca de 5 metros do referido barraco, os guardas municipais localizaram 156 pedras de crack, distribuídas em 12 pacotes contendo 13 unidades em cada um.

É dos autos que ADRIANA é reincidente específica
(Proc. n° 0024821-25.2016.8.26.0320 e Proc. n°

1508871-28.2018.8.26.0320 – fls. 76/82).” (fls. 01)

Após regular instrução criminal, a ação penal foi julgada parcialmente procedente para desclassificar a conduta da sentenciada para o artigo 33, §3º, da Lei nº 11.343/06.

A sentença condenatória transitou em julgado para o Ministério Público em 27/01/2025.

E, na análise dos argumentos deduzidos em grau de recurso, cumpre reconhecer, desde logo, que o improvimento se impõe.

Inicialmente, respeitado o entendimento em contrário, há que se afastar o reconhecimento de suposta ilegalidade na conduta dos guardas civis municipais.

Como se sabe, a preservação da ordem pública é responsabilidade de todos, sendo conferido aos órgãos de segurança o dever legal.

Os guardas municipais integram os quadros funcionais do Município, cujo desempenho básico é a defesa do patrimônio público municipal.

Em uma atuação secundária, cabe aos guardas

municipais a defesa da população local, compreendida na repressão de atos criminosos danosos aos cidadãos.

Frise-se que com o advento da Lei nº 13.022/2014, que dispõe sobre o Estatuto Geral das Guardas Municipais, houve regulamentação e ampliação das funções desses agentes públicos, eliminando qualquer discussão acerca da restrita interpretação dada ao art. 144, § 8º, da Constituição Federal.

E, se assim não agissem, responderiam na forma do art. 13, §2º, "a", do Código Penal, por omissão imprópria, posto que a lei os obriga ao dever de cuidado, proteção e vigilância.

Inclusive porque, em recentíssima decisão na ADPF 995/DF, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, o C. STF decidiu que: ***“As guardas municipais são reconhecidamente órgãos de segurança pública e aquelas devidamente criadas e instituídas integram o Sistema Único de Segurança Pública (SUSP).”*** (ADPF 995/DF, relator Ministro Alexandre de Moraes, julgamento virtual finalizado em 25.8.2023).

Com efeito, consoante dispõe o artigo 301, do Código de Processo Penal, qualquer pessoa pode prender alguém em

flagrante se estiver praticando crime, não sendo esta atividade privativa dos policiais civis ou militares.

Desta forma, é atribuída à Guarda Municipal, sempre civil, a possibilidade de prender quem estiver em flagrante delito, bem como recolher todos os instrumentos utilizados na prática da infração penal, a fim melhor subsidiar a apuração dos fatos, nisto incluída a revista pessoal.

Logo, reputo regular a atuação dos guardas civis municipais que surpreenderam a ré na posse de entorpecentes, infração permanente e que enseja situação de flagrante, a ponto de justificar a prisão.

Como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em situação semelhante:

“A guarda municipal, prevista no § 8º do art. 144, da Constituição Federal, tem como tarefa precípua a proteção do patrimônio do município, cifrado na dicção de HELY LOPES MEIRELLES, no “policiamento administrativo da cidade...A limitação de competência, no entanto, não exclui ou retira de seus integrantes a condição de agentes da autoridade, legitimados, dentro do princípio de

auto-defesa da sociedade, a fazer cessar, prática criminosa. Neste sentido, perfeitamente respaldada a atuação dos guardas municipais que, apesar de excluídos da função repressiva do crime, nem por isso ficam impedidos de prender quem se encontre em flagrante delito, ainda que — transitoriamente — exerça as atribuições de autoridade policial, como de resto facultado a qualquer um do povo pela norma do art. 301 do Código de Processo Penal. E como a lei autoriza nestas circunstâncias a prisão em flagrante, evidentemente que faculta também a apreensão de coisas por quem pratica aquele ato, portanto indicado um fim, sob pena de verdadeiro non sense, devem ser ministrados os meios à sua consecução. A propósito, o STF (RTJ 58/34) em acórdão colacionado por MIRABETE, anota a possibilidade legal de “apreensão de coisas pelo particular que realizar o flagrante” — Código de Processo penal Interpretado — Atlas — 4ª edição - pág. 350. Na espécie, os recorrentes estavam em situação de flagrância, dado que o crime do art. 12, da Lei 6.368/76, na modalidade guarda de substância entorpecente, é delito permanente, estando, portanto, mais do que legitimada a atuação dos guardas municipais que, dada a voz de prisão e feita a apreensão, conduziram os recorrentes perante a autoridade policial, que lavrou o auto de prisão em flagrante”. (STJ — RHC 7916-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 09-11-1998).

No mesmo sentido, confira-se:

“TRÁFICO DE DROGAS (ARTIGO 33 DA LEI 11.343/2006). NULIDADE DO AUTO DE PRISÃO. FLAGRANTE REALIZADO POR GUARDAS MUNICIPAIS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 301 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MÁCULA INEXISTENTE. 1. Nos termos do artigo 301 do Código de Processo Penal, qualquer pessoa pode prender quem esteja em flagrante delito, razão pela qual não há qualquer óbice à sua realização por guardas municipais. Precedentes.” (HC 296.728/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 02/09/2014, DJe 10/09/2014);

“A Quinta Turma deste Sodalício expõe que pode a Guarda Municipal, inobstante sua atribuição constitucional (art. 144, § 8º, CF), bem como qualquer do povo, prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito (art. 301, CPP). 5. Ordem denegada.” (HC 194.392/SP, Rel. Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Quinta Turma, julgado em 16/02/2012, DJe 15/03/2012).

Prevalece o mesmo entendimento nessa C. 4ª

Câmara de Direito Criminal:

***“APELAÇÃO – Tráfico de Drogas – Preliminares
– revistado e detido por Guardas Civis Metropolitanos – Prova
contaminada – Impossibilidade – Prisão legal que visa a proteção à
segurança social - Acordo de não persecução penal - Impossibilidade
– Ministério Público que já se manifestou a respeito – Momento
processual adequado – incabível em fase recursal, além de não
estarem presentes os pressupostos legais - Preliminar rejeitada –
Mérito – Materialidade e autoria delitivas nitidamente demonstradas
que não foram objeto do recurso – Agravante da calamidade pública
– Afastamento – Necessidade – Sem reflexos na pena - Recurso
parcialmente provido.”*** (TJSP; Apelação Criminal nº
1529585-86.2021.8.26.0228; Relator: Edison Brandão; Comarca: São
Paulo; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Criminal; DJE:
16/05/2022) Grifou-se

Assim, restou claro nos autos a lisura da atuação dos guardas civis, que não realizaram nenhuma atividade investigativa no caso. Ao revés, estavam em patrulhamento, quando desceram até um barraco que é conhecido como ponto de tráfico de entorpecentes, próximo ao centro comunitário. Nesse momento, avistaram um casal e observaram a ré colocando as mãos em suas vestes, o que levantou

suspeita e, conseqüentemente, a abordagem. Comunicaram à apelante que solicitariam uma guarda municipal feminina, mas não foi necessário, pois a ré apontou que tinha pedras de crack e dinheiro, apresentando-os. Em seguida, revistaram Adriano e encontraram uma pedra de crack em seu bolso, a qual ele indicou que havia pegado da ré. Indagada, informalmente, Adriana confessou que deu a substância ilícita para Adriano. Mas Adriana não mencionou que estava vendendo as 14 pedras de crack. Havia uma sacola branca contendo várias porções de drogas, perto do barraco. Indagada, a ré disse que não lhe pertencia. Adriano, por sua vez, disse que comprou uma pedra de crack da acusada, mediante o pagamento de R\$ 10,00.

De tal modo, a ação dos guardas municipais resultou na apreensão de considerável quantidade de drogas, colaborando, assim, com a segurança pública e contribuindo com a paz social.

Por conseguinte, como não se verifica qualquer irregularidade na ação dos guardas municipais, não há que se falar em nulidade do flagrante ou dos elementos probatórios amealhados.

No mérito, a absolvição pleiteada era mesmo impossível.

A materialidade do delito foi comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 03), boletim de ocorrência (fls. 33/36), auto de exibição e apreensão (fls. 39/40), laudo de constatação provisória (fls. 43/45), fotografias (fls. 46/47), laudo toxicológico definitivo (fls. 154/156), bem como pela prova oral.

No que tange à responsabilidade criminal da sentenciada, também neste particular conclui-se que ela é evidente.

Na fase indiciária a ré permaneceu silente (fl. 10).

Sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, negou a mercancia.

Nesse sentido, considerando-se que bem compilada a prova oral produzida nos autos, fica adotada, transcrevendo-se, o resumo dos depoimentos colhidos em juízo feito pelo D. Juízo *a quo*:

“No interrogatório judicial, a ré informou que já foi presa por tráfico de entorpecentes, anteriormente. Após, negou a prática delitiva e disse que é usuária de drogas. Esclareceu que as pedras de crack seriam destinadas para uso e que não havia vendido a substância ilícita para Adriano. Por fim, relatou que iriam consumi-las conjuntamente.” (fl. 293)

Por outro lado, os guardas municipais narraram como se deu a abordagem e a prisão da ré:

*“Em juízo, o guarda municipal, **Aparecido Rosa de Farias**, disse que estavam em patrulhamento quando desceram até um barraco que é conhecido como ponto de tráfico de entorpecentes, próximo ao centro comunitário. Nesse momento, avistaram um casal e observaram a ré colocando as mãos em suas vestes, o que levantou suspeita e, conseqüentemente, a abordagem. Narrou que comunicou a acusada que solicitaria uma guarda municipal feminina, mas declarou que isto não foi necessário, devido ao fato de que ADRIANA apontou que tinha pedras de crack e dinheiro, apresentando-os. Em seguida, expôs que revistaram Adriano e que encontraram uma pedra de crack em seu bolso, a qual ele indicou que havia pegado da ré. Proferiu que ADRIANA, por sua vez, confessou que deu a substância ilícita para Adriano. Mas, relatou que ADRIANA não mencionou que estava vendendo as 14 pedras de crack. Informou que tinha uma sacola branca contendo várias porções de drogas, perto do barraco. Quando a indagou, noticiou que a acusada elucidou que não a pertencia. Ademais, contou que somente os dois estavam presentes no barraco na hora da abordagem e que não se lembra de Adriano ter falado que*

possuía um relacionamento amoroso com a ré. Para concluir o seu depoimento, afirmou que Adriano disse que comprou uma pedra de crack da acusada, mediante o pagamento de R\$ 10,00. Todavia, expressou que não se recordava se ADRIANA tinha ratificado a venda para eles.

No mesmo sentido, Agnaldo da Silva Andrade, guarda municipal, em juízo, corroborou a versão apresentada por seu colega de instituição, acrescentando que ADRIANA confirmou a venda da pedra de crack para Adriano. Com relação as porções de drogas que foram encontradas com a acusada, revelou que a ré disse que estas seriam designadas para uso e venda.

Adriano Braga, em juízo, relatou que ele e a acusada são usuários de crack. Disse que, naquela ocasião, ADRIANA adquiriu as drogas e convidou-o para que consumissem juntos. Ao término do seu testemunho, negou ter afirmado ao delegado que comprou os entorpecentes da ré.” (fls. 293/294)

De tal modo, diante de todos os elementos obtidos no curso da instrução, verifica-se que a prova produzida sob o crivo do contraditório é segura no sentido de determinar a responsabilidade criminal da apelante, até porque a materialidade delitiva ficou

comprovada pelo laudo pericial de fls. 154/156.

Repise-se que, em relato seguro e coeso, os guardas municipais narraram, em linhas gerais, que estavam em patrulhamento, quando desceram até um barraco que é conhecido como ponto de tráfico de entorpecentes, próximo ao centro comunitário. Nesse momento, avistaram um casal e observaram a ré colocando as mãos em suas vestes, o que levantou suspeita e, conseqüentemente, a abordagem. Comunicaram à apelante que solicitariam uma guarda municipal feminina, mas não foi necessário, pois a ré apontou que tinha pedras de crack e dinheiro, apresentando-os. Em seguida, revistaram Adriano e encontraram uma pedra de crack em seu bolso, a qual ele indicou que havia pegado da ré. Indagada, informalmente, Adriana confessou que deu a substância ilícita para Adriano. Mas Adriana não mencionou que estava vendendo as 14 pedras de crack. Havia uma sacola branca contendo várias porções de drogas, perto do barraco. Indagada, a ré disse que a sacola não lhe pertencia. Adriano, por sua vez, disse que comprou uma pedra de crack da acusada, mediante o pagamento de R\$ 10,00.

O testemunho de funcionários públicos, que são dotados de presunção de veracidade, merece fé até prova em contrário, pois se deduz dos autos que não há nenhuma demonstração concreta

de irregularidade ou arguição que tenha fundamento a ponto de macular o quadro probatório.

Outrossim, tem-se que sua atuação foi pautada por estrita legalidade, inexistindo sequer indícios de suposta inidoneidade, propósito ou interesse em incriminar falsamente o réu.

Além disso, constituiria notório contrassenso o Estado dar-lhes crédito para atuar na prevenção e repressão da criminalidade e negar-lhes esse mesmo crédito quando, perante o Estado-juiz, dão conta das suas atividades.

Nessa esteira já decidiu o E. Supremo Tribunal Federal e o Col. Superior Tribunal de Justiça:

“o valor do depoimento testemunhal de servidores públicos — especialmente quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório — reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal” (HC nº 74.608-0/SP, rel. Min. CELSO DE MELLO)

“[...] Conforme entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais

responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese, cabendo a defesa demonstrar sua imprestabilidade.” (HC 436.168/RJ, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 22/03/2018, DJe 02/04/2018).

De mais a mais, a sentenciada confessou que o entorpecente apreendido se destinava ao consumo próprio, e que iria consumi-lo juntamente com Adriano.

Logo, a confissão judicial da apelante está de acordo com a prova deduzida em juízo.

Além disso, não obstante a instrução probatória demonstrar, de forma inequívoca, que o entorpecente apreendido pertencia à ré, o D. Juízo *a quo* houve por bem entender inexistes elementos que apontem como destino a traficância, razão pela qual é de rigor a condenação, nos termos do artigo 33, parágrafo 3º da Lei 11.343/06.

Com efeito, comprovada a conduta consistente em oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu

relacionamento, para juntos a consumirem, que é típica e não excluída por eventual dependência do agente.

Não há que se falar, pois, em insuficiência probatória, tampouco embasadora do *in dubio pro reo*, cumprindo salientar que a demonstração de qualquer causa de exclusão de ilicitude ou de culpabilidade é ônus de quem alega (art. 156 do CPP), exigindo comprovação inequívoca, o que incorre nestes autos.

Impossível, na mesma toada, a desclassificação da conduta para o crime previsto no art. 28 da Lei de Drogas.

A despeito da judiciosa manifestação defensiva, a condição de usuária de drogas não afasta a possibilidade do uso conjunto com os adolescentes de drogas fornecidas pela acusada. Assim, não há que se falar em desclassificação de sua conduta, sendo de rigor a manutenção da condenação pelo crime do art. 33, § 3º, da Lei nº 11.343/06.

Desse modo, tem-se que o decreto condenatório era mesmo de rigor.

Com isso, resta, apenas, analisar a pena imposta, a qual também não comporta reforma.

Na primeira fase, a pena-base foi fixada no mínimo legal, em 6 meses de detenção e pagamento de 700 dias-multa, no piso.

Na segunda fase, presente a agravante da reincidência (proc. 1508871-28.2018.8.26.0320 – fl. 83), bem como a atenuante da confissão espontânea, as circunstâncias foram integralmente compensadas, mantendo-se a pena no patamar fixado na primeira etapa.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento ou diminuição, a reprimenda tornou-se em definitiva.

Quanto ao regime prisional, nada há o que se alterar, pois fixado o aberto, o mais benéfico possível.

Derradeiramente, por ausência dos requisitos legais, incabíveis a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou o *sursis* penal, nos termos dos artigos 44 e 77 do Código Penal, ante a reincidência da sentenciada.

Consideram-se, desde já, prequestionadas as matérias debatidas no processo, para efeito de eventual manejo de recursos às Cortes Superiores.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROVIMENTO AO RECURSO, mantendo-se a r. sentença proferida,
por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relatora