



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000363280

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500337-45.2024.8.26.0592, da Comarca de Tupã, em que são apelantes JENIFER FERNANDA PEREIRA DA SILVA e JOÃO PAULO NEVES CARVALHO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª 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 FARTO SALLES (Presidente) E ZORZI ROCHA.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

MARCOS CORREA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Criminal nº 1500337-45.2024.8.26.0592

Comarca de Tupã

Apelantes JENIFER FERNANDA PEREIRA DA SILVA e JOÃO PAULO NEVES CARVALHO

Apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 25348

Apelação criminal - Tráfico ilícito de entorpecentes.

Recurso da Defesa – Preliminares – Nulidade da prova obtida mediante abordagem sem justa causa e revista vexatória - Inocorrência – No mérito, pedido de absolvição – Descabimento - Negativa de autoria que não convence - Imprestabilidade da fala policial que não se justifica – Autoria e materialidade bem desenhadas - Desclassificação para o delito de posse para uso próprio - Descabimento – Revisão da dosimetria – Diminuição da base, concessão da redutora de pena no grau máximo para a ré e eleição do regime semiaberto para o réu – Descabimento – Critérios bem eleitos – Aplicação da detração – Descabimento - Recurso desprovido.

Ao relatório da r. sentença de fls. 216 e seguintes, acrescenta-se que o M.M. Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Tupã, Dr. José Augusto Franca Júnio, julgou procedente a ação penal, para condenar, como incursos no artigo 33, *caput*, 11.343/06, JOÃO PAULO NEVES CARVALHO ao cumprimento da pena privativa de liberdade correspondente a 6 anos, 09 meses e 20 dias de RECLUSÃO, em regime inicial FECHADO, bem como ao pagamento de 680 dias-multa, em seu parâmetro mínimo legal e JENIFER FERNANDA PEREIRA DA SILVA ao cumprimento da pena privativa de liberdade correspondente a 2 anos, 11 meses de RECLUSÃO, em regime inicial ABERTO, bem como ao pagamento de e 291 dias-multa, em seu parâmetro mínimo legal.

Inconformados, insurgem-se os réus.

Em petição conjunta, as razões recursais alegam, em preliminar, que as provas teriam sido obtidas mediante abordagem sem justa causa e revista vexatória promovida na ré Jenifer.

No mérito, buscam a absolvição por falta de provas ressaltando a negativa oferecida, afirmando que houve abuso por parte dos agentes da lei e apontando imprestabilidade e insuficiência da fala policial.

Alternativamente, pedem a desclassificação do tráfico para a figura do uso próprio.

De modo subsidiário, os réus argumentam pela redução da pena base; Jenifer pede a concessão da redutora de pena no grau máximo e João Paulo a eleição do regime semiaberto para desconto da corporal.

Contrarrazões ofertadas, a Douta Procuradoria Geral de Justiça, em seu parecer, manifestou-se pelo afastamento das preliminares e, no mérito, desprovimento dos apelos.

É o relatório.

Descreve a denúncia que os réus foram surpreendidos por policiais quando traziam consigo, com a finalidade de entregar a

consumo de terceiros, 40 (quarenta) porções de cocaína, com peso líquido aproximado de 10,63 gramas e 01 (uma) pedra bruta de crack, com peso líquido de 1,75 gramas, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar (cf. auto de exibição e apreensão de fls. 18/19 e laudos periciais de fls. 23/25 e 114/116).

As preliminares não comportam acolhida.

Os pontos já haviam sido afastados na sentença nos seguintes termos:

“Inicialmente, em que pese a manifestação acusado e acusada a respeito da atuação polícia, não observo a demonstração de qualquer irregularidade. Com efeito, os milicianos foram firmes em asseverar que a acusada entregou por iniciativa própria. Asseveraram que aquela passou por revista minuciosa em sede policial na Central de Polícia Judiciária. Analisando os autos, não vislumbro qualquer indicativo de irregularidade, uma vez que os entorpecentes se encontravam na posse da acusada e seriam facilmente apreendidas pela policial feminina que atuou na Central de Polícia Judiciária, não havendo qualquer impacto probatória em eventual ação penal. Diante deste panorama, por ausência e demonstração de atuação vexatória, não vislumbro qualquer nulidade a ser reconhecida.

Em relação a abordagem, observo que os acusados se encontravam em local de intensa prática de tráfico de entorpecentes, tendo o réu entregado a ré objeto contendo substâncias semelhantes a entorpecentes. Entendo, nos termos da Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que houve a demonstração de justa causa na atuação policial, não sendo o caso de reconhecimento e qualquer nulidade.”

Ainda quando às questões, assim se manifestou a D.
Procuradoria:

“i) Da preliminar de ilicitude das provas por ilegalidade da busca pessoal.

Não comporta guarida.

A busca pessoal foi, devidamente, justificada pelas circunstâncias do caso concreto.

Basta, para aferir a regularidade dos atos, perfunctória análise da prova oral produzida sob o crivo do contraditório, notadamente os depoimentos do Sgt PM Guilherme Alves Valentin e do Sd PM Jesimiel dos Santos. Os agentes públicos narraram que a abordagem foi efetuada durante patrulhamento pelo local dos fatos, em relação ao qual já havia diversas notícias dando conta do tráfico de drogas. Em dado momento, avistaram, com um saco plástico nas mãos, JOÃO. Ao notar a aproximação da viatura, ele passou o saco para JENIFER. Em razão disso, efetuaram a abordagem. Uma vez detida, JENIFER entregou, de forma espontânea, o saco no interior do qual foram encontradas as drogas.

Presente “fundada suspeita” da posse de objetos que constituem corpo de delito de crime, são permitidas as buscas.

Sobre o tema, é ilustrativo o comentário de PEDRO HENRIQUE DEMERCIAN e JORGE ASSAF MALULY:

“A busca pessoal é a revista feita no corpo da pessoa, para apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos, apreender instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos, apreender armas e munições, instrumentos utilizados na prática de crime ou destinados a fim delituoso, descobrir objetos necessários à prova de infração ou à defesa do réu e colher qualquer elemento de convicção. **Não se exige mandado judicial para a realização da busca pessoal, no caso de prisão, ou nas hipóteses do dispositivo legal mencionado, ou quando a medida for determinada no curso da busca domiciliar.** Se a revista tiver de ser feita numa mulher, somente outra mulher poderá realizá-la, se não importar retardamento ou prejuízo da

diligência (art. 249, CPP). **A busca pessoal somente poderá ser realizada quando houve fundada suspeita de que alguém esteja ocultando consigo arma proibida ou objetos relacionados nas letras b a f e letra h do §1º do art. 240 do CPP. (...) É indissociável da ideia de busca, tanto domiciliar, como, principalmente, pessoal, como se infere do próprio texto legal, a efetiva existência de fundada suspeita. Em outras palavras, a autoridade policial e seus agentes não podem, a seu talante, sob o manto do poder preventivo de polícia, proceder a busca em pessoa, se não dispuserem de fundada suspeita, razoável probabilidade (e não mera possibilidade), calcada num mínimo de viabilidade lógica e fática. A vexatória prática da busca infundada configura, sem dúvida, abuso de autoridade. Além disso, não sujeita o cidadão que contra ela se insurgir a qualquer sanção, como a prisão por desobediência ou resistência.”** (*Curso de processo penal*”. 10ª ed. São Paulo: Rideel, 2023, p. 263) (n.n.).

Nessa linha, é remansosa a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“A teor do art. 244 do CPP, a busca pessoal independerá de mandado quando houver prisão ou fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida, de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou ainda quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar. A busca pessoal/veicular é legítima se amparada em fundadas razões, se devidamente justificada pelas circunstâncias do caso concreto’ (AgRg no HC n. 831.827/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/6/2023, DJe de 30/6/2023.)” (*STJ, RCD no HC n. 831.531/SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), 6ª Turma, julgado na data de 2/10/2023, DJe de 5/10/2023*) (n.n.).

Sendo assim, há de ser rejeitada a preliminar de ilicitude

probatória, por não se vislumbrar vício algum.

ii) Da preliminar de ilicitude das provas obtidas a partir da abordagem, por ter sido “vexatória” a busca pessoal em relação a **JENIFER**.

Indigna de acolhida, pois, consoante relatado pelos policiais, **JENIFER**, uma vez abordada, entregou, de forma espontânea, o saco plástico no interior do qual foram encontradas as drogas, sem que tivesse que ser submetida, efetivamente, a revista.”

Em adição, é de se considerar que a ação dos agentes da lei culminou na confirmação da fundada suspeita observada pelos policiais.

Assim, da ação não se extrai qualquer irregularidade ou abuso de poder, ao contrário, é que se espera de uma atuação diligente e empenhada.

Legítima, portanto, atuação dos agentes, bem como as provas através dela obtidas.

Ficam, portanto, afastadas as preliminares.

No mérito, o caso era de condenação.

A materialidade criminosa está consubstanciada pelos autos e laudos acostados e não foi impugnada.

Quanto à autoria, registro que a prova foi muito bem

detalhada em sentença:

“A testemunha **GUILHERME ALVES VALENTIN**, policial militar, ouvido na fase inquisitiva às fls.02, declarou *ipsis litteris* o seguinte: *Que é policial militar em Tupã. Juntamente com seu parceiro SD J. Santos estavam pela rua Holanda para verificar movimento de tráfico de drogas em dois locais que recaem denúncias de ponto de venda de drogas na rua Doutor Montanha, Vila Europa. A princípio não havia movimentação nos referidos locais, porém um casal estava subindo a rua Doutor Montanha em direção as "biqueiras", sendo que o indivíduo de sexo masculino estava com um saco plástico nas mãos. Quando se aproximação da guarnição que estava em ponto estratégico o indivíduo do sexo masculino passou o saco plástico para a pessoa do sexo feminino, neste momento foi realizada a abordagem policial onde verificou tratar-se de JOÃO PAULO NEVES CARVALHO e JENIFER FERNANDA PEREIRA DA SILVA. Com Jenifer estava o saco plástico que continha em seu interior 40 "pinos" de substância esbranquiçada semelhante a cocaína e uma pedra bruta semelhante a "crack", além de um aparelho celular e R\$ 120,00 reais em dinheiro em poder dela. Indagados sobre a posse dos entorpecentes permaneceram em silêncio. Dada voz de prisão pelo crime de tráfico de drogas foram apresentados no plantão policial para as providências de polícia judiciária. Foi necessário o uso de algemas tendo em vista o fundado receio de fuga. Em Juízo, **GUILHERME** disse que no da dos fatos estava estacionado estrategicamente para visualizar uma residência conhecida ela prática de tráfico de entorpecentes. Avistaram o casal se dirigindo a residência. Foi possível visualizar o acusado repassar um saco contendo objetos azuis semelhantes a entorpecentes para a acusada. Ela teria guardado em suas vestes. Realizada a abordagem, a acusada entregou a equipe o objeto que continha os entorpecentes apreendidos. Disse que não houve procedimento de revista, tendo a acusada entregado o objeto a equipe de forma espontânea. Na Central de Polícia Judiciária, foi realizado a revista por uma policial feminina.*

A testemunha **JESIMIEL DOS SANTOS**, policial militar, ouvido na fase inquisitiva às fls.03, declarou *ipsis litteris* o seguinte: *Que*

*juntamente com seu parceiro Sgto. Valentim, observavam a rua Holanda para verificar movimento de tráfico de drogas em dois locais que recaem denúncias de ponto de venda de drogas na rua Doutor Montanha, Vila Europa. A princípio não havia movimentação nos referidos locais, porém um casal estava subindo a rua Doutor Montanha em direção as "biqueiras", sendo que o indivíduo de sexo masculino estava com um saco plástico nas mãos. Quando se aproximação da guarnição que estava em ponto estratégico o indivíduo do sexo masculino passou o saco plástico para a pessoa do sexo feminino, neste momento foi realizada a abordagem policial onde verificou tratar-se de JOÃO PAULO NEVES CARVALHO e JENIFER FERNANDA PEREIRA DA SILVA. Com Jenifer estava o saco plástico que continha em seu interior 40 "pinos" de substância esbranquiçada semelhante a cocaína e uma pedra bruta semelhante a "crack", além de um aparelho celular e R\$ 120,00 reais em dinheiro em poder dela. Indagados sobre a posse dos entorpecentes permaneceram em silêncio. Dada voz de prisão pelo crime de tráfico de drogas foram apresentados no plantão policial para as providências de polícia judiciária. Foi necessário o uso de algemas tendo em vista o fundado receio de fuga. **Em Juízo, JESIMIEL** disse que no dia dos fatos se encontrava em uma esquina próximo a uma residência utilizada para a prática de tráfico. Percebeu o acusado trafegando com a ré pela via pública. O réu tria entregado uma sacola contendo objetos de cor azul a acusada. Realizada a abordagem, encoraram o objeto contendo os entorpecentes. A acusada teria entregado de forma espontânea os entorpecentes.*

O acusado JOÃO PAULO NEVES CARVALHO, ouvido na fase inquisitiva às fls.04, exerceu seu direito constitucional de permanecer em silêncio. **Interrogado em Juízo, JOÃO PAULO** disse que no dia dos fatos sua esposa estava com as drogas apreendidas. Não existia a pedra bruta de crack. Asseverou que a droga foi retirada pelo policial militar. As drogas eram destinadas ao seu uso.

A acusada JENIFER FERNANDA PEREIRA DA SILVA, ouvida na fase inquisitiva às fls. 06, exerceu seu direito constitucional de permanecer em silêncio. **Interrogada em Juízo, JENIFER** disse que no dia dos

fatos estava na posse dos entorpecentes e trafegavam pela via. Disse que os policiais fizeram a abordagem sendo encontrados os entorpecentes. Asseverou que não entregou os entorpecentes, sendo retirado pelos policiais.”

Pois bem, nesse cenário, a defesa técnica ressalta a negativa oferecida pelos réus e questionam a ação policial.

Pontua que a movimentação do casal nos momentos antes da abordagem não era indicativa de qualquer atividade ilícita e que não foram observados pelos agentes da lei qualquer indicativo da prática de efetivos atos de comércio.

Acrescenta que os réus se disseram usuários de drogas e que quantidade apreendida, por si só, não autoriza a presunção de que o material se destinava ao comércio ilícito.

As alegações não convencem.

Conforme consignado pelos policiais, o local da ocorrência é conhecido ponto de tráfico.

A movimentação do casal despertou a suspeita justamente, porque o repasse de material para a ré visava dificultar a ação dos agentes caso eventual revista fosse levada a efeito.

No mais, os policiais narraram de forma coerente os fatos e sua fala veio em sintonia com as evidências materiais colhidas. De se considerar, nesse ponto, que pequenas imprecisões são discrepâncias

normais observadas quando um mesmo evento é narrado por pessoas diferentes.

Nesse diapasão, é de se relevar, ainda, que o tráfico é crime que se disseminou amplamente, sendo comuns as incursões policiais para sua averiguação, circunstância que dá aos agentes experiência na observação das condutas e possibilita a rápida identificação dos responsáveis pelo comércio ilícito, não obstante ajam eles de maneira rápida e dissimulada.

Por fim, não parece razoável crer que os agentes teriam qualquer intenção de imputar, aleatoriamente, a prática de crime a pessoas inocentes.

Ainda, quanto à caracterização da infração de se lembrar, que o delito de tráfico é composto de núcleo múltiplo alternativo e prescinde para sua caracterização da demonstração de efetivos atos de comércio, tendo os recorrentes sido denunciados por “trazer consigo” e não “vender” a droga.

No mais, a quantidade de material apreendido não se coaduna com o uso próprio em curto espaço de tempo nem mesmo para consumidores contumazes. Em adição, impossível crer que os recorrentes, que se declararam desempregados à época dos fatos, dispusessem de meios lícitos para adquirir, de uma só vez, todo o material apreendido.

Assim, confirmada a ocorrência do tráfico, inviável a desclassificação para a figura o uso próprio.

Passo à análise das penas.

Na primeira fase, tendo em conta a especial natureza das drogas apreendidas, o magistrado, de acordo com os termos do artigo 42 da Lei de Drogas iniciou, corretamente, o cálculo em 1/6 acima do mínimo legal.

Aqui, não obstante os protesto da defesa, é de conhecimento público e notório que o *crack* e a cocaína são altamente viciantes e que, mesmo em pequenas quantidades, causam efeitos extremamente deletérios em seus usuários.

A fração eleita é razoável e vem sendo reiteradamente aplicada na jurisprudência para casos semelhantes, logo, não há o que se alterar.

Na segunda etapa, a reincidência de João Paulo justificou novo aumento de 1/6.

Na terceira, o caso não era de concessão da redutora para o réu em razão de expressa vedação legal.

Neste particular, Jenifer foi contemplada com redução na ordem de 1/2.

Aqui, embora a defesa busque diminuição mais significativa, entendo que a recorrente já foi extremamente beneficiada.

Conforme anotado acima, a quantidade de droga era significativa, o local era conhecido pelo comércio ilícito e os acusados reuniram esforços para implementar as futuras vendas.

Não verificou aqui do fornecimento isolado ou ocasional, de pequena quantidade de droga, sem maiores reflexos na cadeia produtiva do crime, esse sim o cenário pensado pela lei ao criar a redutora, logo, absolutamente descabido imaginar que se trata a acusada de traficante eventual e de menor potencial para quem o legislador previu a benesse.

Em outras palavras, o caso não era sequer de concessão da benesse.

Ao final, pelo montante de pena imposto, pelos contornos dos delitos e pelo histórico do réu João Paulo, correta a eleição do regime fechado.

Com efeito, as circunstâncias de cometimento do delito e o passado do condenado, há pouco referidas, estão a indicar a necessidade de resposta penal mais rígida.

E nem se diga que a adoção de tais argumentos é

inválida.

Como esta relatoria já anotou em outras oportunidades, o cálculo da pena e a eleição do regime são momentos distintos na fixação da reprimenda corporal.

O primeiro diz respeito ao tempo pelo qual se dará a segregação e o segundo às condições nas quais ela ocorrerá, sendo certo que tanto em um como em outro, as circunstâncias de cometimento do delito e o perfil pessoal do acusado deverão ser considerados para que o decreto condenatório seja proporcional à conduta praticada e eficiente sob o ponto de vista da repressão e da prevenção.

Aliás, esta é a exata letra da lei que no artigo 33, §3º prevê que a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no artigo 59, ambos do Código Penal.

Nesse quadro, entender que as ponderações feitas quando do cálculo numérico não podem novamente ser sopesadas quando da determinação do regime é uma clara afronta à lei.

Aliás, em casos como o dos autos, em que concretamente se verificou uma conduta perigosa e a insistência na prática de crimes, sugerir que a eleição de regime mais severo se fez exclusivamente com base na gravidade em abstrato do delito simplesmente não faz sentido.

Vale ainda anotar que, nessa linha de raciocínio, se justificada está a eleição da modalidade mais severa de regime por conta do modo de cometimento do delito, a detração, que, consiste em descontar da pena final o tempo de prisão provisória para que com tal resultado se avalie a possibilidade de adoção de regime mais brando, não tem o condão de, por si só, vincular o julgador à escolha de uma modalidade que não entenda adequada, já que o tempo de pena a cumprir não é único fator - aliás, é o menos relevante - que incide nesse momento de formulação da resposta penal.

Pelo exposto, afastadas as preliminares, nega-se provimento ao apelo defensivo.

MARCOS CORREA

RELATOR