



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000383480

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500401-84.2023.8.26.0626, da Comarca de Caraguatatuba, em que é apelante JULIA DE SIQUEIRA OLIVEIRA DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Afastaram a preliminar e negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente) E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

RICARDO SALE JÚNIOR
Relator
Assinatura Eletrônica

15ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1500401-84.2023.8.26.0626 — Caraguatatuba

Apelante: Julia De Siqueira Oliveira Da Silva

Apelada: A Justiça Pública

Magistrado: Dr. Júlio da Silva Branchini

Voto nº 37.779

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE DROGAS — *Pleito preliminar de oferecimento de acordo de não persecução penal — Impossibilidade — Momento processual inadequado — O acordo de não persecução penal (anpp) é instituto cabível exclusivamente na fase investigatória, antes do oferecimento da denúncia, sendo inviável sua aplicação após a prolação de sentença penal condenatória Mérito — A materialidade e autoria do delito de tráfico de drogas restaram devidamente demonstradas pelos autos de prisão em flagrante, laudos periciais e depoimentos das agentes penitenciárias que presenciaram os fatos, corroborados pela confissão da acusada— Condenação mantida — Aplicação da causa de aumento do art. 40, iii, da lei nº 11.343/06 — Caracterizada a causa de aumento do artigo 40, inciso iii, da lei nº 11.343/06, em razão da prática do crime nas dependências de estabelecimento prisional. **Dosimetria:** Primeira fase: fixação da basilar no mínimo legal. Segunda fase: nada a alterar. Incidência da súmula 231 do STJ. Terceira fase: incidência da causa de aumento do artigo 40, inciso III e do redutor do § 4º do art. 33 aplicado no patamar de 2/3 — Regime inicial aberto — Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos — sentença mantida — Recurso não provido.*

Trata-se de recurso de apelação interposto

contra a r. sentença de fls. 171/175, cujo relatório se adota, que julgou procedente a denúncia para condenar **JULIA DE SIQUEIRA OLIVEIRA DA SILVA**, como incurso nas sanções do artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06, ao cumprimento de 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, em regime inicial aberto, e pagamento de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor de um salário-mínimo.

Pretende-se, com o presente recurso, preliminarmente, a conversão do feito em diligência, a fim de que o Ministério Público ofereça proposta de ANPP. No mérito, almeja a absolvição da ré, sob o fundamento da insuficiência probatória (fls. 192/196).

Regularmente processado o recurso interposto, com o oferecimento das contrarrazões a fls. 201/207, vieram os autos a esta Instância, tendo, a Douta Procuradoria Geral de Justiça, opinado pelo não provimento do recurso defensivo (fls. 218/222).

É o relatório.

Rejeitada a preliminar, o recurso defensivo não merece provimento.

Preliminarmente, impossível acolher o pleito

defensivo para que seja oferecido o acordo de não persecução penal, instituído pela Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime).

Com efeito, essa ferramenta só cabe em momento anterior à instauração da ação penal, na fase investigatória. No caso em análise, já foi proferida sentença penal condenatória, sendo superada a etapa procedimental relativa ao acordo de persecução penal, que pressupõe exatamente o não desencadeamento da ação penal.

Nesse sentido, leciona o doutrinador Guilherme de Souza Nucci, afirmando que o acordo de não persecução penal *“haverá de funcionar 'antes' do ingresso da ação penal em juízo”*. E, mais adiante, finaliza: *trata-se de “mais um formato de evitar a ação penal, sob condições e preenchimento de determinados requisitos”* (Pacote Anticrime Comentado, Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 60 e 64).

Portanto, a finalidade da norma foi evitar o início de mais uma ação penal, nos crimes cuja pena mínima cominada seja inferior a 04 (quatro) anos, permitindo assim que as partes da relação processual, réu e Ministério Público, celebrem um acordo razoável, que será apenas “homologado” em Juízo.

Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal de Justiça:

O momento processual não mais condiz com o acordo

de não persecução penal (ANPP), que não mais alcançará seu fim, qual seja, evitar a propositura de ação penal, até porque já veio a ser prolatada decisão monocrática terminativa de mérito, sendo irrelevante o fato desta não ter sido alcançada pelo trânsito em julgado, vez que, a se fazer valer a orientação delineada pelo ilustre parecerista, com a devida vênia, estar-se-á desnaturando o espírito do instituto e a natureza jurídica da nova ordem jurídica instituída pelo Pacote Anticrime” (TJSP, Apelação Criminal nº 0009986-56.2018.8.26.0451, 4ª Câmara de Direito Criminal, julgado em 15 de abril de 2020)

Outrossim, conforme se observa dos autos, a acusada não preenche os requisitos legais para a obtenção da referida benesse, tendo em vista a extrema gravidade do crime, sendo certo que referida benesse não é direito subjetivo da ré.

Nesse sentido, é o entendimento desta Colenda 15ª Câmara de Direito Criminal:

PRELIMINAR DE NULIDADE DA R. SENTENÇA E REMESSA DOS AUTOS À ORIGEM, PARA OFERECIMENTO DE ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. AFASTAMENTO. O acordo de não persecução penal tem como finalidade precípua evitar a deflagração da ação penal, pelo que inviável a aplicação do instituto no presente momento. Ademais, a conveniência de proposição do acordo de persecução penal é prerrogativa institucional do

Ministério Público e não direito subjetivo do acusado. Precedentes do STF e STJ. Matéria preclusa. Preliminar afastada. TRÁFICO DE ENTORPECENTES PRIVILEGIADO. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. Materialidade e autoria bem demonstradas nos autos. Policiais militares visualizaram os apelantes na via pública, Renan em poder de duas sacolas e Tamires em poder de um estojo, todos contendo drogas, confirmando, assim, teor de informe recebido, no sentido de que um casal transportava drogas a fim de abastecer uma "biqueira". Negativa e versão dos apelantes que sucumbiram à robusta prova produzida pela Acusação. Condenação mantida. PENAS. Bases fixadas no mínimo. Na segunda fase, o apenamento remanesceu inalterado. Na terceira fase, deu-se a incidência do redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, no patamar de metade, com o que beneficiados os apelantes, à luz das circunstâncias do caso concreto, a indicar envolvimento deles com atividades criminosas. Pelo mesmo fundamento, inaplicável o redutor em maior patamar. Penas mantidas. REGIME E BENEFÍCIOS LEGAIS. Mantido o regime aberto, embora as circunstâncias do caso concreto não recomendassem o regime mais brando. Resignação ministerial. Incabível a concessão de sursis penal ou de substituição da pena corporal por restritivas de direitos. Não reconhecidos como preenchidos os requisitos cumulativos dos artigos 44 e 77, ambos do Código Penal, por insuficiência de penas não privativas de liberdade à prevenção e repressão da conduta. Preliminar rejeitada e, no mérito, recurso defensivos

desprovidos.

*(TJSP; Apelação Criminal 1501357-38.2020.8.26.0616;
Relator (a): Gilda Alves Barbosa Diodatti; Órgão
Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de
Itaquaquecetuba - 2ª Vara Criminal; Data do
Julgamento: 05/07/2022; Data de Registro:
05/07/2022)*

Rejeitada a preliminar, passa-se à análise do mérito recursal.

A ré foi condenada como incurso nas sanções do artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06, pois, nas circunstâncias narradas na denúncia, no dia 19 de agosto de 2023, às 08h45, no interior do Centro de Detenção Provisória, situado à Estrada Pirassununga, nº 500, Porto Novo, na cidade e Comarca de Caraguatatuba, trazia consigo, para fins de tráfico, 01 (uma) porção de maconha, com peso total de 106,34 gramas, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Segundo apurado, nas circunstâncias de tempo e lugar acima descritas, a ré se dirigiu ao Centro de Detenção Provisória de Caraguatatuba e lá ingressou para visitar o detento Carlos Miguel de Araujo Ramos. As agentes penitenciárias perceberam um “corpo estranho” na região dos genitais da acusada quando ela passou pelo scanner corporal. Assim, identificaram através das imagens que a apelante trazia a droga apreendida em

suas partes íntimas.

Foi solicitado que a ré acompanhasse as agentes penitenciárias ao banheiro para a realização da revista, momento em que ela retirou um invólucro embrulhado em uma fita adesiva composto por droga de suas partes íntimas e entregou às agentes penitenciárias.

A denúncia foi regularmente recebida em 24 de janeiro de 2024 (fls. 81/82), prosseguindo-se a instrução processual, sendo que, ao final, sobreveio a r. sentença condenatória, que foi publicada em 18 de setembro de 2024 (fl. 177).

A materialidade delitiva restou devidamente comprovada nos autos pelo boletim de ocorrência (fls. 05/07), auto de prisão em flagrante (fls. 08/09), auto de constatação preliminar (fl. 15), auto de exibição e apreensão (fls. 14), fotos (fls. 19/26), exame químico toxicológico (fls. 157/159) e pela prova oral colhida durante a persecução penal.

A autoria é inconteste.

A testemunha e agente penitenciária Alessandra Helena dos Santos, *disse na delegacia que, por volta das 8:45, realizava procedimento padrão, de inspeção as visitantes da unidade, através do aparelho de Scanner Corporal, quando a visitante, a senhora Julia de Siqueira Oliveira da Silva, RG*

68.317995-0, cadastrada no rol de visitas na condição de companheira do detento Carlos Miguel de Araujo Ramos, Matrícula 1.258.617, onde foi detectada uma imagem, ovalar próximo à região pélvica. Ela foi encaminhada a um banheiro, onde foi questionada sobre os fatos, e prontamente, por vontade própria, entregou um invólucro embrulhado com uma fita adesiva, que continha uma porção de substância esverdeada semelhante à maconha. Diante dos fatos a mesma foi solicitado apoio da polícia militar, para conduzir a senhora Julia até esta unidade policial para dar ciência dos fatos a Autoridade de plantão.

Em juízo, manteve a versão apresentada em solo policial.

A testemunha e agente penitenciária Miriam Natalie Pereira Ramos Marinheiro, na delegacia, prestou depoimento de forma semelhante à sua colega de trabalho, corroborando integralmente as declarações feitas.

Em juízo, foi homologada a desistência de oitiva pelas partes.

As declarações das agentes públicas que atenderam a ocorrência têm valor relevante e merecem total credibilidade, uma vez que se trata de agente do Estado, no exercício de função pública, razão pela qual há que se presumir legítimo o relato por ele ofertado, mormente quando em consonância com as

demais provas colhidas nos autos. A propósito:

“Os testemunhos de policiais destacados para a realização de repressão criminal devem ser aceitos quando se prestam a dar conta da tarefa realizada, inexistindo motivo para que sejam considerados tendenciosos, sendo certo que somente podem ser rechaçados se comprovado que houve falseamento da verdade ou que estão em des0conformidade com o restante da prova” (TJSP – Apelação nº 1.364.617/5 Rel. Luiz Ganzerla).

“É assente nesta Corte o entendimento de que são válidos os depoimentos dos policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. Incidência do enunciado 83 da Súmula desta Corte (STJ - AgRg no Ag 158921/SP Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura Sexta Turma j. 10-5-2011).”

A acusada, em Juízo, confessou os fatos descritos na exordial acusatória. Declarou que entregaria a droga a pedido do ex-companheiro e de outro detento.

A confissão da acusada corrobora o restante do conjunto probatório.

Ora, pela observância da prova colhida, pela forma e circunstâncias em que foi realizada a abordagem da ré e pela quantidade e natureza do entorpecente apreendido (maconha), é evidente a destinação para entrega a consumo de terceiros.

Assim, a conduta da apelante se amolda

perfeitamente ao delito capitulado no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 (Lei de Drogas). Trata-se de tipo penal misto alternativo, que abrange, entre outras, a conduta de “trazer consigo”, substância entorpecente, “sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”.

Dessa forma, é de rigor manter a condenação da acusada, como incursa no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06, não havendo que se falar em absolvição, sob o fundamento da insuficiência probatória.

Outrossim, imperioso o reconhecimento da causa de aumento inserta no artigo 40, inciso III, da Lei de Drogas, uma vez que o crime foi cometido nas dependências do Centro de Detenção Provisória de Caraguatatuba.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. CARÁTER OBJETIVO DA MAJORANTE PREVISTA NO ART. 40, INCISO III, DA LEI N. 11.343/2006. PRECEDENTES. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. Segundo reiterada jurisprudência, para a incidência da causa de aumento prevista no art. 40, inciso III, da Lei n. 11.343/2006, não é necessária a demonstração da efetiva mercancia nos especificados legalmente. Basta que o crime de tráfico de drogas

tenha sido perpetrado nas suas imediações. 2. Em razão da sua natureza objetiva, é desinfluyente para a incidência da majorante em questão o fato de o local da apreensão das drogas ser a residência do Paciente. 3. "Concluído pelas instâncias ordinárias, com fundamento nas provas colhidas nos autos, que a prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes ocorreu nas proximidades dos locais previstos no inciso III do art. 40 da Lei de Drogas, a pretensão de afastá-la demanda o reexame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável na via estreita do habeas corpus". (STJ, AgRg no HC 576.920/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2020, DJe 13/08/2020). 4. Ordem de habeas corpus denegada. (STJ HC 650443/SP Relatora Min. Laurita Vaz, DJE 28/05/2021)

Feitas essas considerações, passa-se à análise da reprimenda.

Na primeira fase do cálculo de pena, a pena-base foi, acertadamente, fixada no mínimo legal, em 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor mínimo legal, nos termos do artigo 42 da Lei nº 11.343/06, c.c. o artigo 59 e 68, ambos do Código Penal, considerando as condições judiciais favoráveis da ré e as circunstâncias do caso concreto, inerentes ao tipo penal.

Na segunda etapa do cálculo de pena, no tocante a aplicação da confissão espontânea, há impossibilidade

jurídica, pois a pena-base foi bem fixada no seu mínimo legal, a teor da Súmula 231 do C. Superior Tribunal de Justiça: “*A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.*”.

Na terceira e derradeira etapa, presente a causa de aumento de pena inserta no artigo 40, inciso III, da Lei de Drogas, aumenta-se a pena em 1/6 (um sexto), resultando em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo.

Ainda na derradeira etapa, presente a causa diminuição de pena inserta no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, tendo em vista a primariedade da acusada e a ausência de indícios de que integrem organização criminosa ou se dedique a atividade ilícita. Assim, em razão da quantidade de droga, aplica-se a fração de 2/3 (dois terços), a fim de reduzir as penas, perfazendo, agora, em definitivo, o total de 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e pagamento de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no valor mínimo legal, que se torna definitiva à míngua de outras circunstâncias modificativas.

Em relação ao regime prisional para início de cumprimento de pena, considerando o *quantum* da pena, a primariedade da apelante e que o crime por ela praticado não é equiparado a hediondo (STF. Plenário. HC 118533/MS, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 23/6/2016 - Info 831), deve ser fixado o

regime inicial aberto, com fundamento no artigo 33, § 2º, alínea “c”, do Código Penal.

Sabe-se que o regime inicial mais brando de cumprimento de pena pode ser afastado levando-se em consideração os critérios (circunstâncias judiciais) previstas no artigo 59, do Código Penal. Contudo, no presente caso, as circunstâncias do crime são favoráveis e inerentes ao tipo penal, o que não justifica a imposição de regime de cumprimento de pena mais severo, bem como a gravidade em abstrato de um delito não pode ser utilizada para justificar tal medida mais gravosa (Súmula 718 do C. STF “*A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.*”).

Nesse mesmo sentido, o recente enunciado da **Súmula Vinculante nº 59**, do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

“É impositiva a fixação de regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos quando reconhecida a figura do tráfico privilegiado (art. 33, §4º, da Lei 11.343/06) e ausentes vetores negativos da primeira fase da dosimetria (art. 59), observados os requisitos do art. 33, §2º, alínea 'c' e do art. 44, ambos do Código Penal”

Pelos mesmos fundamentos até aqui expostos, mantém-se a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva

de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor de um salário-mínimo, com fulcro no artigo 44, do Código Penal e Súmula Vinculante nº 59, do STF.

Assim sendo, e nestes termos, rejeitada a preliminar, nega-se provimento ao apelo defensivo, mantendo-se a r. sentença de primeiro grau, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ricardo Sale Júnior
Desembargador Relator