



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000387315

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0003589-04.2018.8.26.0411, da Comarca de Pacaembu, em que é apelante BRENDA IVANHES DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso para desclassificar a conduta da ré BRENDA IVANHES DOS SANTOS para o art. 28 da Lei 11.343/06. Por consequência, reconhecendo a atipicidade das duas condutas descritas na denúncia, fica a ré absolvida com fundamento no art. 386, III, do CPP, c.c. o Tema 506 de Repercussão Geral do E. STF no RE 635.659/SP. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA ZOMER (Presidente) E ALBERTO ANDERSON FILHO.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

DINIZ FERNANDO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 0003589-04.2018.8.26.0411

Apelante: Brenda Ivanhes dos Santos

Apelado: Ministério Público

Comarca: Pacaembu

VOTO nº 24.435

Direito Penal. Apelação Criminal. Tráfico de Drogas. Absolvição.

I. Caso em Exame

1. Brenda Ivanhes dos Santos foi condenada por tráfico de drogas, com pena substituída por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária. A defesa recorreu, buscando absolvição ou desclassificação para posse de drogas para consumo pessoal.

2. A denúncia indicou que Brenda guardava um tablete de maconha, além de um cigarro para consumo próprio. Em Juízo, a ré negou o tráfico e afirmou que as drogas eram para consumo pessoal durante viagem que duraria um mês.

II. Questão em Discussão

3. Consiste em determinar se a droga encontrada com Brenda destinava-se ao tráfico ou ao consumo pessoal.

III. Razões de Decidir

4. O encontro das drogas é incontroverso, mas não há provas suficientes para tráfico. Brenda alegou que a droga era para consumo pessoal durante sua estadia na pensão onde ficaria por 01 mês.

5. Conversas extraídas do celular de Brenda corroboram sua versão de que toda a droga era para consumo pessoal. O princípio *in dubio pro reo* foi aplicado, desclassificando-se a conduta.

IV. Dispositivo e Tese

6. Recurso parcialmente provido para considerar que toda a droga encontrada com a ré se destinava ao consumo pessoal, ficando ela absolvida com fundamento no art. 386, III, do CPP.

Tese de julgamento: 1. A posse de maconha para uso próprio é conduta penalmente atípica, conforme entendimento do STF.

Legislação Citada:

Lei nº 11.343/06, art. 33, *caput* e § 4º; art. 28.

CPP, art. 386, III.

Jurisprudência Citada:

STF, RE 635.659/SP, Tema 506 de Repercussão Geral.

1) BRENDA IVANHES DOS SANTOS foi condenada, pela r. sentença de fls. 869/875, por infração ao art. 33, *caput* e § 4º, e ao art. 28, ambos da Lei nº 11.343/06, às penas de **03 anos e 02 meses de reclusão**, em regime **aberto**, mais **334 dias-multa**, no piso, tendo a pena privativa de liberdade sido ***substituída*** por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 01 salário-mínimo, bem como de **advertência** sobre os efeitos das drogas, permitido o apelo em liberdade.

Inconformada, a Defesa recorreu pugnando pela absolvição do crime de tráfico de drogas, nos termos do art. 386, VII, do CPP, ou para que a conduta seja desclassificada para posse de drogas para consumo pessoal (fls. 950/957 e 970/971).

Após as contrarrazões (fls. 960/961 e 978/990), o parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça foi pelo desprovimento do recurso (fls. 994/1000).

É o relatório.

2) Dou parcial provimento ao recurso.

Narra a denúncia (fls. 108/112) que, no dia 24/07/2018, por volta das 15h40min, na Rua João Batista Gazola Nineli, 436, Pacaembu/SP, a ré BRENDA IVANHES DOS SANTOS guardava e tinha em depósito **01 tablete de maconha (103,15g)**, substância que causa dependência física e psíquica, sem autorização legal ou regulamentar.

Consta, ainda, que, nas mesmas condições de tempo e espaço, a ré tinha em depósito, para seu próprio consumo, **01 cigarro de maconha (0,49g)**, droga que causa dependência.

A despeito dos fatos narrados, ambas as condutas configuram posse de drogas para consumo pessoal.

BRENDA, no inquérito, negou a propriedade das drogas, dizendo que foram forjadas pelos policiais.

Em Juízo, a ré negou o tráfico. Assumiu a

propriedade das drogas, alegando que *eram destinadas ao consumo pessoal*. Estava viajando e aquela quantidade de droga era para consumir o mês inteiro. Deixou o tablete de maconha guardado fora da residência e estava fumando o cigarro de maconha quando foi abordada (mídia - fls. 599).

O policial militar Éder, em Juízo, disse que havia grande incidência de entrada de drogas nas unidades prisionais do município e que recebeu a notícia de que BRENDA e outra mulher, cujo nome não se recordou, haviam levado drogas para a “Pensão Paraíso” para que as mulheres dos presos adentrassem com as drogas durante as visitas, bem como que havia mais drogas para esta finalidade. Assim, foram até a residência indicada, sendo recebidos por BRENDA no portão. Indagada se havia algo de errado na casa, ela disse que tinha 01 cigarro de maconha *que estava fumando* e franqueou a entrada da equipe. No imóvel localizaram material para embalar drogas, como durepox e fita adesiva comumente utilizados para as mulheres fazerem invólucros para introduzirem nos órgãos genitais e adentrarem nas unidades prisionais. Também havia vários recibos de depósitos bancários, os quais BRENDA disse que eram de dívidas de baralho do seu marido que estava preso. A ré disse que o cigarro de maconha era para seu consumo. No quintal, debaixo de uma telha, havia um tablete de maconha de cerca de 100 gramas. O local já era conhecido pela Polícia (mídia - fls. 599).

O policial militar Rodrigo, em Juízo, relatou que receberam informações de que BRENDA e outra mulher teriam levado drogas para uma pensão em data anterior. Foram até o local, onde estava somente BRENDA, que autorizou a vistoria da equipe na casa e, indagada, disse que havia 01 cigarro de maconha na mesa da cozinha. No local encontraram o referido cigarro, além de uma sacola com durepox, fita isolante e materiais para embrulhar droga a ser introduzida no sistema penitenciário. Também acharam uma bolsa contendo depósitos bancários, sobre os quais a ré disse que eram de pagamento de dívidas de jogo de seu marido que estava preso. Na parte externa da residência acharam um

tablete de maconha (mídia – fls. 599).

Com efeito, verifica-se que o encontro das drogas é incontroverso, não sendo o caso, portanto, de absolvição por insuficiência de provas.

Por outro lado, não ficou suficientemente demonstrada a prática do tráfico.

A despeito de ter sido apreendido um tablete de maconha pesando 103,15g, BRENDA afirmou que era *usuária* e que levou referida quantidade de droga para a pensão porque iria permanecer 01 mês hospedada no local.

A versão apresentada pela ré não pode ser descartada, uma vez que ela foi surpreendida *fazendo uso do cigarro de maconha* e há conversas extraídas de seu aparelho celular comprovando que ela costumava levar maconha para o consumo pessoal nas viagens que fazia para visitar o marido que estava preso.

Neste sentido, conforme diálogo do dia 06/07/2018, BRENDA diz: “*tou cm medo de ter blits*”, pois estava “*com parangas pra mim fuma lá / vou ficar mais um mês la*” (fls. 809), e do dia 15/06/2018: “*amg amanhã a gente fuma, tou um pouco ocupada*” (fls. 843).

Também foram obtidos diálogos nos quais BRENDA afirmou que *não tinha coragem de transportar drogas*, conforme conversa no dia 27/06/2018, quando disse à amiga Bárbara: “*kkkk e difícil eu não faço tenho muito medo*” (fls. 807). Ainda, no dia 13/06/2018 BRENDA disse à amiga Sherley: “*Amg vc entrou que horas / caiu varias mina*”, no que Sherley respondeu: “*10:00 / As minas são loucas*” e BRENDA concordou: “*Lógico que são com scanner*” (fls. 771).

Além disto, a ré estava hospedada em uma pensão, onde também ficavam esposas de outros detentos, de modo que o material comumente utilizado para embalar drogas (durepox e fita adesiva) poderia pertencer a qualquer uma delas.

Assim, em que pesem as informações recebidas pelos policiais e a proximidade da ré com outras pessoas em tese

envolvidas com a prática do delito (fls. 698/855), a versão de BRENDA sobre ser toda a droga apreendida destinada a seu *próprio consumo* não pode ser descartada, de modo que deve ser aplicado o princípio *in dubio pro reo* e *desclassificada* a conduta.

Acerca deste princípio: “O *in dubio pro reo* não é, portanto, uma simples regra de apreciação das provas. Na verdade, deve ser utilizado no momento de valoração das provas: na dúvida, a decisão tem de favorecer o imputado, pois não tem ele a obrigação de provar que não praticou o delito. Enfim, não se justifica, sem base probatória idônea, a formulação possível de qualquer juízo condenatório, que deve sempre assentar-se – para que se qualifique como ato revestido de validade ético-jurídica – em elementos de certeza, os quais, ao dissiparem ambiguidades, ao esclarecerem situações equívocas e ao desfazerem dados eivados de obscuridade, revelam-se capazes de informar, com objetividade, o órgão judiciário competente, afastando, desse modo, dúvidas razoáveis, sérias e fundadas que poderiam conduzir qualquer magistrado ou Tribunal a pronunciar o *non liquet*” (LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*, 8ª edição. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 48).

Em seguida, como os fatos se amoldam ao Tema 506 de Repercussão Geral do E. STF, de rigor a **absolvição** da ré com fundamento no art. 386, III, do CPP, porque estabelecido pela Corte Constitucional que a posse de maconha para uso próprio é conduta *penalmente atípica*:

“1. Não comete infração penal quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, a substância *cannabis sativa*, sem prejuízo do reconhecimento da ilicitude extrapenal da conduta, com apreensão da droga e aplicação de sanções de advertência sobre os efeitos dela (art. 28, I) e medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo (art. 28, III); 2. As sanções estabelecidas nos incisos I e III do art. 28 da Lei 11.343/06 serão aplicadas pelo juiz em procedimento de natureza não penal, sem nenhuma repercussão criminal para a conduta; 3. Em se tratando da posse de *cannabis* para consumo pessoal, a autoridade policial apreenderá a substância e notificará o autor do fato para comparecer em Juízo, na forma do regulamento a ser aprovado pelo CNJ. Até que o CNJ delibere a respeito, a competência para julgar as condutas do art. 28 da Lei 11.343/06 será dos Juizados Especiais Criminais, segundo a sistemática atual, vedada a atribuição de quaisquer efeitos penais para a

sentença; 4. Nos termos do § 2º do artigo 28 da Lei 11.343/2006, ***será presumido usuário quem, para consumo próprio, adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, até 40 gramas de cannabis sativa ou seis plantas-fêmeas, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito***; 5. A presunção do item anterior é relativa, não estando a autoridade policial e seus agentes impedidos de realizar a prisão em flagrante por tráfico de drogas, mesmo para quantidades inferiores ao limite acima estabelecido, quando presentes elementos que indiquem intuito de mercancia, como a forma de acondicionamento da droga, as circunstâncias da apreensão, a variedade de substâncias apreendidas, a apreensão simultânea de instrumentos como balança, registros de operações comerciais e aparelho celular contendo contatos de usuários ou traficantes; 6. Nesses casos, caberá ao Delegado de Polícia consignar, no auto de prisão em flagrante, justificativa minudente para afastamento da presunção do porte para uso pessoal, sendo vedada a alusão a critérios subjetivos arbitrários; 7. Na hipótese de prisão por quantidades inferiores à fixada no item 4, deverá o juiz, na audiência de custódia, avaliar as razões invocadas para o afastamento da presunção de porte para uso próprio; **8. A apreensão de quantidades superiores aos limites ora fixados não impede o juiz de concluir que a conduta é atípica, apontando nos autos prova suficiente da condição de usuário.**”

3) Pelo exposto, **dou parcial provimento** ao recurso para **desclassificar** a conduta da ré BRENDA IVANHES DOS SANTOS para o **art. 28 da Lei 11.343/06**. Por consequência, reconhecendo a *atipicidade das duas condutas descritas na denúncia*, fica a ré **absolvida** com fundamento no art. 386, III, do CPP, c.c. o Tema 506 de Repercussão Geral do E. STF no RE 635.659/SP.

DINIZ FERNANDO FERREIRA DA CRUZ

Relator