



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000298071

0000304-41.2020.8.26.0311

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0000304-41.2020.8.26.0311, da Comarca de Junqueirópolis, em que é apelante -----, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª 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 FRANCISCO BRUNO (Presidente) E NUEVO CAMPOS.

São Paulo, 27 de março de 2025.

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal 0000304-41.2020.8.26.0311

Juízo de origem: Foro de Junqueirópolis/Vara Única

Apelante: -----

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Corréu: -----

Juiz de 1ª Instância: Marcus Frazão Frota

Voto nº 10.819

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO. TENTATIVA DE INTRODUÇÃO DE APARELHO TELEFÔNICO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. RECURSO DESPROVIDO. I. Caso em Exame Recurso de Apelação interposto contra sentença que a condenou a 3 meses de detenção, em regime inicial aberto, substituída por pena restritiva de direitos, pela tentativa de introdução de aparelho telefônico em estabelecimento prisional, conforme art. 349-A



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

c.c. art. 14, II, do Código Penal. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em avaliar a constitucionalidade do tipo penal imputado e a suficiência das provas para a condenação. III. Razões de Decidir 3. A materialidade e autoria do delito foram comprovadas por boletim de ocorrência, auto de exibição e apreensão, e prova oral, incluindo a confissão da ré. 4. A tese de inconstitucionalidade do art. 349-A do Código Penal foi rejeitada, com base em precedentes do STF que reconhecem a relevância e lesividade da conduta. IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso desprovido. Mantida a condenação e a pena aplicada. Tese de julgamento: 1. A introdução de aparelho telefônico em estabelecimento prisional configura crime previsto no art. 349-A do CP. 2. A condenação foi baseada em provas suficientes e a pena foi corretamente fixada. Legislação Citada: Código Penal, art. 349-A, art. 14, II, art. 65, III, “d”. Súmula 231 do STJ. Jurisprudência Citada: STF, ADI 5.356. STF, AG.REG. No Recurso Extraordinário com agravo 1.098.354, DF, Ministra Relatora: Rosa Weber.

Cuida-se de recurso de apelação da r. sentença de fls. 427/436, cujo relatório se adota, que julgou procedente a ação penal e condenou ----- , como incurso na pena privativa de liberdade do

2

artigo 349-A c.c artigo 14, II, ambos do Código Penal, a 03 (três) meses de detenção, em regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direito, aplicando-lhe multa de 10 (dez) dias-multa, no mínimo legal o dia-multa..

Inconformada, a ré apela buscando a absolvição, ao argumento de que o tipo penal que lhe foi imputado é inconstitucional. Subsidiariamente, insurgiu contra a reprimenda que lhe foi aplicada (fls. 443/452).

O recurso foi recebido e regularmente contrariado (fls. 463/466).

A Douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo não provimento do apelo (fls. 478/482).

É O RELATÓRIO.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O recurso não procede.

Ficou demonstrado nos autos que a apelante -----, nas circunstâncias de tempo e local descritos na denúncia, na cidade e Comarca de Junqueirópolis, juntamente com -----, tentaram ingressar com aparelho telefônico de comunicação móvel, sem autorização legal, em estabelecimento prisional, somente não conseguindo a consumação do crime por circunstâncias alheias à sua vontade.

A materialidade do delito está consolidada pelo Boletim de ocorrência (fls.1/2), auto de exibição e apreensão (fls.3/4), auto de constatação de objeto (fls.7) e além da prova oral produzida.

A autoria é igualmente incontroversa.

Em seu interrogatório a apelante asseverou que *"veio da cidade de Hortolândia para visitar seu convivente, o sentenciado*

3

. Adquiriu o aparelho celular de uma pessoa que não conhece e iria entregá-lo a seu amásio, o qual tentaria vendê-lo, pois estaria necessitando de dinheiro. Na tentativa, foi barrada pelo aparelho de scanner corporal da Penitenciária, sendo que na Santa Casa local, após passar pelo aparelho de Raio-X, a própria declarante retirou o celular de seu órgão genital entregando-o aos policiais" (fls.16). Em Juízo, foi decretada sua revelia (fls. 432).

Sucede, que a confissão da ré encontra respaldo com a prova oral produzida nos autos.

A testemunha -----, policial civil, disse *"que no dia 29 de dezembro de 2018, estando cumprindo escala de sobreaviso na unidade policial, fora acionada pelo plantonista -----, que a informou que a Penitenciária local solicitava a presença dos policiais na medida em que a visita de nome ----- fora barrada pelo aparelho de scanner corporal, o qual indicava que ela trazia objeto*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

estranho em seu corpo, provavelmente na região da vagina. Após deslocar-se até o local em companhia de -----, veio a encontrar ----- já sem o objeto, que se revelou um micro aparelho celular, entregue por conta própria a servidores da Penitenciária. ----- fora conduzida até a delegacia, onde teve tomadas declarações, tendo sido liberada na sequência; o aparelho celular fora apreendido em auto próprio. No dia seguinte, 30 de dezembro de 2018, seguia cumprindo escala de sobreaviso, havendo sido acionada em duas oportunidades a comparecer na Penitenciária local, o que fez em companhia do plantonista ----- . Nas duas oportunidades visitas haviam sido impedidas pelo aparelho de scanner corporal, o qual apontou que traziam objetos estranhos na região da vagina. A primeira delas, -- ----- teve de ser conduzida ao Pronto Socorro local e submetida a novo exame, desta feita no aparelho de Raio-X local. Após verificar o resultado, foi até um dos banheiros do Pronto Socorro e retirou o objeto que trazia consigo, um micro aparelho celular, de modo que a própria depoente o recebeu. A segunda, também visitante, ---- -----, após barrada no scanner penitenciário, aceitou entregar o micro celular que trazia consigo a uma servidora

4

da Penitenciária; a depoente esteve no local com ----- para realizar a apreensão do objeto" (fls.9).

Em Juízo asseverou "que estava de plantão da Delegacia de Polícia e recebeu uma ligação da Penitenciária de Jundiaí, afirmando que haviam detectado no scanner um objeto nos órgãos genitais de uma visitante. Ao ser indagada, ela prontamente retirou o objeto. Foi encaminhada a Delegacia para a elaborar o boletim de ocorrência e não teve mais contato com a ré. Porém, não se recorda em relação ao fornecimento de endereço falso".

A testemunha -----, corroborou o depoimento da colega de farda.

Por sua vez, a agente penitenciária -----, alegou que não acompanhou essa ocorrência com a Sr.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Sabrina, bem como, -----, agente penitenciária, e -----, alegaram, não se recordarem dos fatos.

A testemunha -----, amasio de Jéssica, alegou que, *"no dia dos fatos esperava a visita de sua amasia e recebeu a notícia de um companheiro de cela que ela estaria "barrada", porém, não lhe soube informar os motivos. Solicitou informações para o funcionário da penitenciária e, logo em seguida, tomou conhecimento que seria encaminhado para o castigo. Alegou que jamais solicitou ou tomou conhecimento que a companheira tentaria entrar com tal ilícito. Não presenciou os fatos e não soube informar o que realmente aconteceu"*.

Realmente, os policiais civis ----- e -----, na esteira de seus testemunhos prestados na fase administrativa, confirmaram, em juízo, que a ré foi surpreendida tentando ingressar na penitenciária de Junqueirópolis com um celular.

Já a ré admitiu que passou por procedimento na penitenciária de Junqueirópolis para visita, ocasião em que estava na posse de um aparelho celular

5

e que tinha a intenção de entrar com ele na unidade prisional, para entregá-lo a seu amásio, o qual tentaria vendê-lo, pois estaria necessitando de dinheiro.

Como se vê, a prova dos autos apurou, de maneira segura, que a ré efetivamente foi autor do delito a ele irrogado na denúncia, porquanto sua conduta se subsume ao tipo penal descrito na denúncia, nos moldes do artigo 349-A do Código Penal, na medida em que os policiais confirmaram a sua confissão, não se sustentando a tese defensiva de atipicidade da conduta ou insuficiência de provas.

Nem se diga, de outra parte, que o depoimento dos agentes ouvidos em juízo são suspeitos ou indignos de credibilidade, pois eles não teriam motivos para fazer uma acusação forjada ou mendaz contra a ré.

Demais disso, o fato de serem agentes públicos, só por só,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

igualmente não invalida os seus testemunhos, porquanto eles não estão impedidos de depor e se sujeitam a compromisso como outra testemunha qualquer.

Bem lançada a manifestação da douta PGJ: "*Noutro vértice, inadmissível a tese defensiva almejando o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 349-A do Código Penal, sob a alegação de se tratar de um crime de perigo imaginário. Nessa ordem, vale frisar que o Supremo Tribunal Federal, de forma acertada, já reconheceu por ocasião do julgamento da ADI 5.356, a relevância da conduta descrita no art. 349-A do Código Penal, bem como a lesividade ao bem jurídico por ele protegido (AG.REG. No Recurso Extraordinário com agravo 1.098.354, DF, Ministra Relatora: Rosa Weber)*".

Inviável, portanto, a absolvição pretendida, eis que bem delineada a responsabilidade criminal do acusado, nos moldes do reconhecido na r. sentença recorrida.

A pena foi fixada com critério e corretamente.

Na primeira fase, a base foi estabelecida no mínimo legal

6

Na segunda fase, presente a atenuante da confissão extrajudicial (artigo 65, III, "d", do CP). Contudo, aludida atenuante não tinha o condão de regredir a reprimenda abaixo do patamar basilar, consoante Súmula 231 do STJ,

Finalmente, na derradeira etapa, não havia causas de diminuição ou de aumento a serem consideradas.

O regime inicial aberto igualmente deve ser preservado, bem como a pena corporal por uma restritiva de direitos, consistente em multa no valor de 10 (dez) dias-multa, no patamar mínimo legal.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR
RELATOR