



DVHR
Nº 70075096156 (Nº CNJ: 0273730-60.2017.8.21.7000)
2017/Crime

APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. REVISTA ÍNTIMA VEXATÓRIA. COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL. ABSOLVIÇÃO.

Ré submetida à revista vexatória, conforme se depreende do depoimento de agente penitenciária. Confissão da acusada no sentido de que levava a droga em seu canal vaginal que não afasta ou atenua o caráter absolutamente degradante da revista íntima. **Prática reprimida** pela Resolução nº 05/2014 do Conselho Nacional de Polícia Criminal e Penitenciária, por diversas leis estaduais e por diversos julgados no plano nacional e internacional. Ilicitude da prova material obtida mediante revista vexatória.

Coação moral irresistível verificada. Acusada que asseverou que foi **coagida por seu companheiro** para que levasse o entorpecente para o interior do estabelecimento prisional, temendo por sua vida e de seus filhos. Relatos de reiteradas ameaças feitas à ré. Realidade descrita pela ré que é **pública e notória** e decorre da própria *“inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura”* do sistema prisional brasileiro (Supremo Tribunal Federal, ADPF 347-MC, Relator Ministro Marco Aurélio, j. 09/09/2015).

Ré primária, sem antecedentes.

RECURSO DEFENSIVO PROVIDO. ABSOLVIÇÃO.

APELAÇÃO CRIME

TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL

Nº 70075096156 (Nº CNJ: 0273730-60.2017.8.21.7000)

COMARCA DE CHARQUEADAS

FABIELE

APELANTE

MINISTERIO PUBLICO

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar provimento ao recurso defensivo para absolver **Fabiele** das sanções do artigo 33, *caput*, combinado com o artigo 40, inciso III, ambos da Lei 11.343/06, com fulcro no artigo 386, incisos II e VI, do Código de Processo Penal.

Custas na forma da lei.



DVHR
Nº 70075096156 (Nº CNJ: 0273730-60.2017.8.21.7000)
2017/Crime

Participaram do julgamento, além do signatário (Presidente), os eminentes
Senhores **DES. SÉRGIO MIGUEL ACHUTTI BLATTES E DES. RINEZ DA TRINDADE.**

Porto Alegre, 18 de julho de 2018.

DES. DIÓGENES V. HASSAN RIBEIRO,
RELATOR.

RELATÓRIO

DES. DIÓGENES V. HASSAN RIBEIRO (RELATOR)

Assim constou do relatório da sentença prolatada pela Juíza de Direito
Paula Fernandes Benedet (fls. 205-213):

O **MINISTÉRIO PÚBLICO**, por seu representante nesta Comarca, com base no auto de prisão em flagrante n.º 416/2015/151902, proveniente da Delegacia de Polícia de Charqueadas/RS, ofereceu denúncia em face de:

FABIELE, (Dados Pessoais),

como incurso nas sanções dos artigos 33, *caput*, combinado com o artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11343/06, pelo fato narrado na denúncia, assim transcrito:

“No dia 08 de fevereiro de 2015, por volta das 12h50min, no interior da sala de revista da Penitenciária Estadual do Jacuí – PEJ, situada na Rua Jasmin, s/nº, neste município, a denunciada Fabiele trazia consigo, para fins de entrega ao consumo de terceiros, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, aproximadamente 65g (sessenta e cinco gramas) de Cannabis sativa, vulgarmente conhecida como maconha, que causa dependência física e psíquica, conforme auto de apreensão das folhas 06 e laudo preliminar das folhas 15/16.

Ao agir, a denunciada inseriu na vagina a droga apreendida, ingressando na Penitenciária Estadual do Jacuí – PEJ para visitar apenado daquela prisional, ocasião em que foi flagrada pelas policiais militares ao ser submetida a revista pessoal após o acionamento do aparelho detector de metais”

Homologada a prisão em flagrante, foi convertida em prisão preventiva (fls. 35/36).

Houve o pedido de revogação da prisão preventiva, restando indeferido (fls. 46/53).

Diante da decisão, foi impetrado Habeas Corpus sendo a acusada posta em liberdade em sede liminar, o que foi ratificado posteriormente (fls. 55/60, 117/120).

Notificada, a acusada apresentou defesa preliminar. Discorreu, no mérito, que são inverídicas as imputações narradas na denúncia. Requereu a improcedência da ação, visto que ausentes provas suficientes para sua condenação (fls. 110/111).



DVHR
Nº 70075096156 (Nº CNJ: 0273730-60.2017.8.21.7000)
2017/Crime

Houve o recebimento da denúncia em 31.03.2015, sendo designada audiência de interrogatório, instrução e julgamento (fl. 112 e 140/142). O laudo toxicológico definitivo foi juntado aos autos (fls. 134/135).

Durante a instrução foi interrogada a ré e deprecada a oitiva das testemunhas de acusação **C.** (fls. 139, 192/193), **M.** (fls. 151,168/170) e **J.** (fl. 158, 186/187). Após o cumprimento das precatórias, foi declarada encerrada a instrução, sendo convertidos os debates orais em memoriais escritos (fls. 151/152 e 194).

Foram juntados aos autos os antecedentes criminais da acusada (fls. 195 e verso)

O Ministério Público, em memoriais, discorreu acerca da autoria e materialidade delitiva devidamente demonstrada nos autos. Mencionou acerca da suficiência probatória, que autoriza a condenação da ré nos exatos termos da denúncia (fls. 196/199).

A defesa, por seu turno, alegou a ocorrência de insuficiência probatória, mencionando acerca da prova carreada nos autos. Discorreu acerca da coação irresistível, requerendo o reconhecimento da atenuante de confissão espontânea, da minorante descrita no artigo 33, § 4º da Lei de Drogas. Sustentou sobre a possibilidade de substituição por pena restritiva de direitos no caso em análise, requerendo, primeiramente, a absolvição da acusada, e subsidiariamente a aplicação das hipóteses acima mencionadas, inclusive com a fixação de regime carcerário compatível com a pena eventualmente imposta, descontando o tempo da pena provisória (fls. 200/204).

Vieram os autos conclusos para sentença.

Acrescento ter havido condenação de **FABIELE** como incurso nas sanções do artigo 33, *caput*, combinado com o artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06, às penas de 06 anos e 02 meses de reclusão, além de 600 dias-multa.

Pela defesa, o Defensor Público Renato Muñoz de Oliveira Santos postulou a absolvição de **Fabiele** por estar sob coação irresistível, ou, ainda, por insuficiência probatória. Mantendo-se a condenação, requereu a aplicação da atenuante da coação irresistível, bem como seja reconhecida a ocorrência de tentativa. Pugnou, também, a redução da pena-base ao seu mínimo legal, a incidência da atenuante da confissão, a aplicação da causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, o afastamento da majorante do artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06, a fixação do regime inicial de cumprimento da pena em aberto, bem como o afastamento da pena pecuniária (fls. 220-226).

Oferecidas as contrarrazões, o Promotor de Justiça Rodolfo Grezzana requereu o desprovimento do recurso defensivo (fls. 227-238v.).

Neste grau, a Procuradora de Justiça Sônia Eleni Corrêa Mensch opinou pelo parcial provimento do recurso defensivo, com o redimensionamento da pena-base, a incidência da atenuante da confissão, e a aplicação da minorante do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, com conseqüente alteração do regime de cumprimento inicial da pena. Por fim, mantendo-se a condenação, requereu “seja determinada, por esta Corte, a execução



DVHR
Nº 70075096156 (Nº CNJ: 0273730-60.2017.8.21.7000)
2017/Crime

provisória da pena, com a remessa dos autos ao Juízo da Execução para a formação do PEC provisório” (fls. 251-258).

É o relatório.

VOTOS

DES. DIÓGENES V. HASSAN RIBEIRO (RELATOR)

Conforme a denúncia, **Fabiele** “*trazia consigo, para fins de entrega ao consumo de terceiros*”, **65 gramas de maconha**. A apreensão teria se dado quando a ré “*inseriu na vagina a droga apreendida, ingressando na Penitenciária Estadual do Jacuí – PEJ*” ao visitar apenado da casa prisional, “*ocasião em que foi flagrada pelas policiais militares ao ser submetida a revista pessoal após o acionamento do aparelho detector de metais*”.

A ré **Fabiele**, em interrogatório, confirmou a acusação, dizendo que não tem desavenças com as agentes. Disse que “*eu conheci ele [o apenado que estava visitando na ocasião] através do meu pai no presídio, e eu me apaixonei*”. Apontou que o apenado lhe pediu que levasse drogas, “*eu disse que não ia levar, e depois ele começou a me pressionar, me ameaçava por telefone, e dizia que se eu não levasse os guri iam matar ele, ou iam botar ele no brete, e que eu era obrigada a levar*”. Alegou que se sentiu pressionada pelo apenado, sentindo medo “*porque ele brigava muito comigo*”. Disse que por telefone, o apenado “*dizia que se eu não levasse, os guri iam matar ele lá dentro, que os guri não queriam saber se eu tinha ou não tinha, que eu era obrigada a levar*”, afirmando que até então se negava a levar drogas. Apontou que o apenado “*sempre dizia ‘uma hora eu te pego, eu vou te encontrar’, porque ele tava pra sair*” do presídio, e por residir próximo à sua cidade, **temia pela vida de seus filhos**. Afirmou que foi a primeira vez que levou drogas para dentro do presídio, não tendo ciência propriamente das possíveis consequências, “*eu não ficava muito por dentro, porque eu nunca me envolvi*”, apontando que seu pai lhe avisava a não o fazer (CD fl. 154).

A policial militar **M.** disse que não se recordava especificamente dos fatos narrados na denúncia, ou da ré, apontando que “*as ocorrências normalmente são parecidas, tem duas, três prisões*”. Aduziu que “*o que acontece com elas é que o material que elas enrolam a droga, normalmente papel alumínio, o portal dá sinal*”. Assim, as agentes dizem “*olha, o portal te detectou, aí elas tiram da vagina*” (CD fl. 170).

Pela policial militar **J.** foi dito a ré passou pelo detector de metais, que apitou, e por “*detector de mão que a gente tem, passou pela genitália e apitou também, daí*



DVHR
Nº 70075096156 (Nº CNJ: 0273730-60.2017.8.21.7000)
2017/Crime

foi solicitado que ela retirasse o objeto que ela tinha, maconha, chip e um pedaço de carregador”. Apontou que a ré estava no local para visitar o companheiro, tendo admitido a posse imediatamente. Apontou que havia outras duas agentes na sala de revista. Não recordou como estava embalado, “era mais de uma que a gente pegava, eu posso me enganar”. Asseverou que havia além da porção de maconha, chips e carregador de celular, a despeito de não constarem no auto de apreensão (CD fl. 187).

A policial militar **C.** disse que a ré “passou no detector de metal e acionou, próximo aos quadris, aí eu passei o detector manual e acionou também”. Referiu que questionou a ré sobre o que ela tinha consigo, ordenando que “tire o que tu tem”, momento em que **Fabiele** “se agachou e tirou, não reagiu nem nada, tirou um rolo com maconha... do canal vaginal”. Apontou que além da droga, “tinha chip e um carregador de celular junto”, inferindo que ela os levava ao seu companheiro (CD fl. 193).

Essa é a prova dos autos. Dela, depreende-se que **Fabiele foi submetida ao procedimento de revista vexatória**. É o que se extrai do depoimento da agente penitenciária **C.**, responsável pela revista da ré. A agente, ao constatar mediante detector manual de metais que **Fabiele** levava algum objeto consigo, **ordenou que a ré o retirasse, e assim “se agachou e tirou, não reagiu nem nada, tirou um rolo com maconha... do canal vaginal”**.

O fato de **Fabiele** ter confessado que levava a droga homiziada em seu canal vaginal **não afasta ou atenua o caráter absolutamente degradante da revista íntima**. Tal prática é reprimida pela Resolução nº 05/2014 do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, por diversas Leis Estaduais e por diversos julgados no plano nacional e internacional (Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Caso nº 10.506; Corte Europeia de Direitos Humanos, Caso Lorsé vs. Holanda).

Aliás, em julgamento iniciado em 1º de junho de 2018, por unanimidade o **Supremo Tribunal Federal entendeu ser caso de repercussão geral a “revista íntima para ingresso em estabelecimento prisional” (Repercussão Geral nº 959.620)**.

A realização de revistas vexatórias constitui situação **humilhante**, que desrespeita a **inviolabilidade da intimidade** (art. 5º, X, CF) e constitui afronta ao **princípio da dignidade humana** (art. 1º, III, CF). Além disso, obrigar mulheres (até mesmo grávidas, idosas e adolescentes) a se desnudarem em público pela simples razão de possuírem vínculo de afetividade ou parentesco com uma pessoa presa viola o princípio de que **a pena não deve ultrapassar a pessoa do condenado** (art. 5º, XLV, CF).



DVHR
Nº 70075096156 (Nº CNJ: 0273730-60.2017.8.21.7000)
2017/Crime

Além de desrespeitar a integridade física, moral e psicológica das familiares de indivíduos encarcerados, a prática da revista vexatória agrava e escancara a realidade social do aumento do encarceramento de mulheres que decorre, direta ou indiretamente, da própria falência do sistema prisional em que se encontram seus entes apenados. Servem de exemplo as inúmeras tentativas de ingresso de objetos no ambiente prisional motivadas por dívidas contraídas no interior do próprio presídio ou decorrentes da operação de facções nesses ambientes, situações que decorrem da própria **“inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura”** do sistema prisional brasileiro, caracterizado como **“estado de coisas inconstitucional”** (Supremo Tribunal Federal, ADPF 347-MC, Relator Ministro Marco Aurélio, j. 09/09/2015).

Transcrevo, sobre esse aspecto, trecho da obra *“Prisioneiras”*, de Dráuzio Varella (Companhia das Letras, 2017, p. 160) elucidativo nesse sentido:

Uma das leis mais discriminatórias e odiosas do mundo do crime é a ameaça de morte que mulher de bandido sofre caso o abandone na cadeia. Evidentemente, a recíproca não é verdadeira: o machismo egocêntrico confere ao homem o direito de esquecer a companheira, mesmo quando está presa por um crime cometido por ele.

Coagida, Julinha cumpriu com rigor a rotina de visitá-lo aos domingos em Sorocaba. Os gastos com a viagem e o constrangimento de passar pelo boxe de revista, no entanto, não eram os sofrimentos maiores.

- O pior era ter relações com aquele homem estúpido que me maltratava. A única coisa boa era o dinheiro que ele conseguia traficando na cadeia e a cesta básica que o Comando mandava todo mês.

Numa dessas visitas, Julinha não o encontrou no pátio como de hábito. Em lugar dele, um amigo veio avisar que o marido não poderia recebê-la porque estava muito gripado. Ela forçou passagem até a cela e o surpreendeu com uma menina de dezenove anos, do bairro em que moravam.

Com o pretexto de que a mulher criara um problema com os companheiros, por causa do escândalo que fizera, em flagrante desrespeito ao dia de visita, ele considerou tudo acabado entre os dois e parou de mandar dinheiro. A cesta básica, porém, não foi suspensa.

Julinha bateu na porta de um amigo de infância que traficava. No princípio ele lhe negou emprego, não queria vê-la nesse mundo, mas quando soube das dificuldades com as crianças mudou de ideia.

A carreira foi curta, truncada por uma condenação de quatro anos. Os filhos foram espalhados em casas de parentes.



DVHR
Nº 70075096156 (Nº CNJ: 0273730-60.2017.8.21.7000)
2017/Crime

Com efeito, em conjugação dos artigos 5º, incisos X e LVI, da Constituição Federal e 157 do Código de Processo Penal, depreende-se que as provas materiais contidas nos autos foram obtidas por **meio ilícito**, pois com violação à norma constitucional, o que contamina todos os demais atos praticados e conduz, necessariamente, à absolvição da ré com fundamento no artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal.

Há, ainda, um segundo fundamento que conduz à absolvição da ré: a existência de **coação moral irresistível**. A acusada, em juízo, asseverou que foi coagida por seu companheiro para que levasse o entorpecente para o interior do estabelecimento prisional, afirmando que o apenado era ameaçado de morte por seus colegas. Assim, apresentava comportamento agressivo com Fabiele e a ameaçava: “*dizia ‘uma hora eu te pego, eu vou te encontrar’*”, razão pela qual temia por si e por seus filhos.

Sabendo-se que a realidade descrita pela ré é pública e notória, entendo que não há como afastar as alegações da acusada no sentido de que seu companheiro teria exigido dela o transporte do entorpecente.

Não se olvida da dificuldade de ser comprovada a tese de coação irresistível, especialmente pelos meios adotados por quem, de dentro do estabelecimento prisional, coage. Por essa exata razão que o Código de Processo Penal previu que a **fundada dúvida** sobre a existência de circunstâncias tais já seria o suficiente para a absolvição, o que verifico estar presente no caso concreto. Aliás, se não fosse pela coação, qual seria o outro motivo, **provado nos autos**, para que ela se submetesse ao risco de ser presa portando droga? Afinal, não se pode presumir que buscava auferir lucros com a atividade, já que nada nesse sentido corrobora essa ilação.

Ressalto que **Fabiele** é **primária**, não registrando qualquer outro antecedente criminal (fl. 195).

A versão defensiva mostra-se, como já mencionado, possível no contexto público e notório em que se encontram os estabelecimentos prisionais, sendo desnecessário, nos termos do artigo 374, inciso I, do Código de Processo Civil, provar essa específica circunstância.

Observo, ademais, que a Câmara possui precedente recente que, de forma unânime, decidiu nesse sentido (Apelação Crime Nº 70075035618, Relator: Diogenes Vicente Hassan Ribeiro, Julgado em 28/02/2018).

Diante do exposto, dou provimento ao recurso defensivo para absolver **Fabiele** das sanções do artigo 33, *caput*, combinado com o artigo 40, inciso III, ambos da Lei 11.343/06, com fulcro no artigo 386, incisos II e VI, do Código de Processo Penal.



DVHR
Nº 70075096156 (Nº CNJ: 0273730-60.2017.8.21.7000)
2017/Crime

DES. SÉRGIO MIGUEL ACHUTTI BLATTES (REVISOR)

Acompanho o eminente Relator e absolvo a ré.

Entretanto, no caso, entendo que a revista íntima não se reveste de caráter vexatório, porque feita após ter havido detecção por aparelho de que a ré trazia em seu interior objeto suspeito.

Todavia, o conjunto probatório permite absolve-la pelo segundo fundamento utilizado pelo eminente relator, isto é, a coação moral irresistível exercida sobre a ré por parte de seu companheiro.

DES. RINEZ DA TRINDADE - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. DIÓGENES VICENTE HASSAN RIBEIRO - Presidente - Apelação Crime nº 70075096156, Comarca de Charqueadas: "À UNANIMIDADE, DERAM PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO PARA ABSOLVER **FABIELE** DAS SANÇÕES DO ARTIGO 33, CAPUT, COMBINADO COM O ARTIGO 40, INCISO III, AMBOS DA LEI 11.343/06, COM FULCRO NO ARTIGO 386, INCISOS II E VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL."

Julgador(a) de 1º Grau: PAULA FERNANDES BENEDET