



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
3ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-140 - SP

TERMO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO, DEBATES E JULGAMENTO

Processo nº: **0007407-23.2014.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Especial da Lei Antitóxicos - Tráfico de Drogas e Condutas Afins**
 Documento de Origem: **IP-Flagr. - 85/2014 - DISE - Delegacia de Investigações Sobre Entorpecentes de São Carlos**
 Autor: **Justiça Pública**
 Réu: **José Orlando Barbosa da Silva**

Aos 06 de outubro de 2014, às 14:30h, na sala de audiências da 3ª Vara Criminal do Foro de São Carlos, Comarca de São Carlos, Estado de São Paulo, sob a presidência do MM. Juiz de Direito Dr. ANDRÉ LUIZ DE MACEDO, comigo Escrevente ao final nomeado(a), foi aberta a **audiência de instrução, debates e julgamento**, nos autos da ação entre as partes em epígrafe. Cumpridas as formalidades legais e apregoadas as partes, compareceu a Promotora de Justiça, **Drª Neiva Paula Paccola Carnielli Pereira**. Presente o réu José Orlando Barbosa da Silva, acompanhado de defensor, o Drº **Jonas Zoli Segura – Defensor Público**. A seguir foi o réu interrogado e ouvidas quatro testemunhas de acusação. Como não houvesse mais prova a produzir o MM. Juiz deu por encerrada a instrução. **Pelas partes foi dito que não tinham requerimentos de diligências**. Não havendo mais provas a produzir o MM. Juiz deu por encerrada a instrução e determinou a imediata realização dos debates. **Dada a palavra a Drª Promotora:**“MM. Juiz: JOSÉ ORLANDO BARBOSA DA SILVA, qualificado a fls.10, com foto a fls.48 e 49, foi denunciado como incurso no art.33, *caput*, da Lei nº11.343/06, porque em 24.07.2014, por volta de 17h25, na Rua Augusto Wenzel, 376, bairro Cidade Aracy, em São Carlos, trazia consigo, para fins de entrega ao consumo de terceiros, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, 02 (dois) invólucros, contendo em seu interior substância entorpecente conhecida por maconha, pesando aproximadamente 3,0g, os quais iria vender à Eleandro Coelho da Silva, também tinha em depósito/guardava a quantia de R\$60,00 em dinheiro, um projétil inteiro calibre 38, 18 (dezoito) eppendorfs, de cocaína, com peso aproximado de 10,0g, 50 (cinquenta) pedras de crack, pesando aproximadamente 15,0g, 13 (treze) porções de maconha, com peso de 11,0g, e trazia consigo mais duas pedras de *crack*, substâncias que determinam dependência física e psíquica. A ação é procedente. A materialidade está comprovada pelos laudos de fls.65/73, fotos de fls.42, depósito de fls. 83. Apesar da negativa do réu em relação ao tráfico e em relação ao próprio local dos fatos, onde o réu alegou ser uma casa abandonada, os policiais foram firmes em afirmar que encontraram o réu no local dos fatos em poder de parte da droga mencionada na denúncia no momento em que efetuariam a venda ao usuário Eleandro, inclusive já estava com o dinheiro nas mãos. O referido usuário e sua esposa confirmaram que estavam a procura de local para a compra da droga. Em juízo, como se era de esperar, tentaram melhorar a situação do réu, dizendo que estavam a procura de droga para comprar, mas que não sabia que o réu era vendedor. Ademais, o filho do réu, uma criança, mostrou para os policiais onde estavam as demais drogas escondidas. Assim, ficou evidente que o réu era traficante e que venderia droga para Eleandro, sendo que a venda só não se concretizou, em razão da chegada da polícia, sendo que Fábio Eugênio esclareceu que o réu não havia percebido a chegada da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
3ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-140 - SP

viatura. Assim, face as circunstâncias, sendo o réu surpreendido com considerável quantidade de droga e nas circunstâncias (horário, local) no momento que faria a venda de entorpecente, evidenciam que a droga era para o comércio. Ante o exposto, requeiro a condenação do réu nos termos que postulado na denúncia, ressaltando-se que o réu é primário (fls.104), devendo ser fixado o regime inicial fechado para o cumprimento de pena. **Dada a palavra à DEFESA:**“MM.Juiz, O acusado foi denunciado pela prática do delito previsto no artigo 33, da lei 11.343/06. É caso de improcedência da ação penal. Em primeiro lugar, não restou demonstrada a materialidade delitiva, tendo em vista a nulidade da diligência policial realizada no interior da residência do acusado. O antecedente fático que justificaria o ingresso policial em domicílio alheio, sem ofensa a garantia da inviolabilidade domiciliar, ou seja, a situação de flagrante não restou demonstrado pela acusação. Os policiais ouvidos nesta data declararam que adentraram no imóvel do acusado após visualiza-lo procedendo a venda de entorpecentes para o casal Eleandro e Carina. Todavia, tanto Eleandro, quanto Carina, negaram que estivessem efetuando a compra de drogas quando abordados pelos policiais. Estavam no local apenas pedindo informação ao réu. Não conheciam o réu. Não viram qualquer droga em seu poder. Dessa forma, inexistente qualquer antecedente fático que autorizasse o ingresso da polícia no domicílio do acusado. Não há que ser invocado aqui o tráfico como crime permanente para justificar a violação de uma garantia constitucional. Assim a prova decorrente dessa incursão em domicílio alheio é ilegal. Não foi demonstrado autorização de algum dos moradores, nem existia autorização judicial para realização da diligência. Subsidiariamente, ainda que admitida como válida tal prova, será caso de improcedência, uma vez que não foi demonstrada destinação mercancia do entorpecente apreendido na residência do acusado. O acusado negou a traficância de drogas. O relatório da delegacia especializada na repressão ao tráfico (fls.69), não indica a existência de denúncias contra o acusado ou a sua residência como local do tráfico. As testemunhas Eleandro e Carina, sobre o crivo do contraditório, negaram que iriam adquirir droga do acusado e a ciência de que o mesmo era traficante. Ademais, não foi apreendida qualquer anotação típica do tráfico de drogas. Assim, é caso de desclassificação da conduta imputada ao acusado para infração penal prevista no artigo 28 da lei de drogas. Ainda subsidiariamente, em caso de condenação na forma pleiteada pelo Ministério Público, é caso de fixação da pena no mínimo legal, aplicando-se a causa de diminuição prevista no parágrafo 4º, do artigo 33, da lei 11.343/06, em seu patamar máximo. O acusado é primário, possui bons antecedentes e não há qualquer demonstração que se dedique a atividade criminosa. No mais, o regime deve ser o aberto, substituindo-se a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme reiteradas decisões do STJ e do STF. Por fim, requer-se deferir-se ao acusado o direito de apelar em liberdade. **Pelo MM. Juiz foi proferida a seguinte sentença:**“JOSÉ ORLANDO BARBOSA DA SILVA, qualificado a fls.10, com foto a fls.48 e 49, foi denunciado como incurso no art.33, *caput*, da Lei nº11.343/06, porque em 24.07.2014, por volta de 17h25, na Rua Augusto Wenzel, 376, bairro Cidade Aracy, em São Carlos, trazia consigo, para fins de entrega ao consumo de terceiros, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, 02 (dois) invólucros, contendo em seu interior substância entorpecente conhecida por maconha, pesando aproximadamente 3,0g, os quais iria vender à Eleandro Coelho da Silva, também tinha em depósito/guardava a quantia de R\$60,00 em dinheiro, um projétil inteiro calibre 38, 18 (dezoito) eppendorfs, de cocaína, com peso aproximado de 10,0g, 50 (cinquenta) pedras de crack, pesando aproximadamente 15,0g, 13 (treze) porções de maconha, com peso de 11,0g, e trazia consigo mais duas pedras de *crack*, substâncias que determinam dependência física e psíquica. Recebida a denúncia (fls.118), após notificação e defesa preliminar, foi realizada hoje, audiência de interrogatório e inquirição de quatro testemunhas de acusação. Nas alegações finais o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

3ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-140 - SP

Ministério Público pediu a condenação do réu nos termos da denúncia; a defesa pediu a absolvição por insuficiência de provas e, subsidiariamente, a desclassificação para o crime do artigo 28 da lei de tóxicos. Caso o reconhecido o tráfico, pediu regime mais benéfico, com redução de pena e benefícios legais. **É o relatório. D E C I D O.** A materialidade do crime está provada pelos laudos de fls.64/73. Os policiais comprovaram que o réu traficava. Prenderam-no quando ia entregar droga para um comprador (Eleandro), o qual em juízo confirmou que pretendia comprar droga mesmo naquela região, dizendo-se usuário de maconha e interessado em saber onde compraria, informação que pretendia obter com o réu, segundo versão dada em juízo. O comprador já estava com o dinheiro na mão para comprar, e isso também admitiu sob o contraditório. Os dois policiais prestaram depoimentos coerentes. Acrescentaram que uma criança, filha do réu, indicou onde havia mais droga dentro da casa, três tipos de entorpecentes mencionados na denúncia. As circunstâncias reveladas na prova comprova o tráfico. Havia razoável numero de porções de droga na residência, prontas para o comercio. O acusado agia como traficante, entregando droga ao comprador. Eleandro, no inquérito (fls.07) disse que foi a casa do réu, pois ouviu dizer que ele tinha droga para vender, confirmando ter solicitado a droga ao acusado. Em juízo, de maneira um pouco diferente, disse apenas que pediu informação, não sabendo se o réu vendia droga. Ainda que presente pequena contradição, a prova não se fragiliza. Os policiais foram claros ao dizer que na mão do réu havia maconha para ser entregue ao comprador. A entrega estava para ser consumada, quando a polícia chegou e impediu. Não há insuficiência de provas, pois. As drogas estão fotografadas a fls.42. O ingresso na casa não era ilegal. A existência de droga para tráfico, em guarda ou depósito, configura crime permanente. Existia situação de flagrante que autorizava o ingresso na residência. A quantidade de droga, mencionada na denúncia, fotografada a fls.42, bem como a conduta de tentar entregar a droga à terceiro, não autoriza a desclassificação para o crime 28 da lei de drogas. Suficientemente demonstradas autoria e materialidade do tráfico, a condenação é de rigor, observando-se que a versão do interrogatório está isolada do conjunto probatório. O réu é primário e de bons antecedentes, faz jus a redução da pena pelo tráfico privilegiado, nos termos do artigo 33, §4º, da lei 11.343/06. Ante o exposto, julgo **PROCEDENTE** a ação e **condeno** José Orlando Barbosa da Silva como incurso no art.33, *caput*, c.c. art.33, §4º, da Lei nº11.343/06. Passo a dosar a pena. Atento aos critérios do art.59 do Código Penal, fixo-lhe a pena-base no mínimo legal de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, calculados cada na proporção de 1/30 do salário mínimo vigente na época dos fatos, atualizando-se pelos índices de correção monetária. Reconhecida a causa de redução do art.33, §4º, da Lei nº11.343/06, reduzo a sanção em 2/3, **perfazendo a pena definitiva de 01 (um) ano e (08) oito meses de reclusão, mais 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, calculados cada um na proporção anteriormente definida.** Inviável a concessão do sursis ou pena restritiva de direitos, porque não são suficientes para a adequada responsabilização penal proporcional, nos termos dos artigos 77, II e 44, III, do Código Penal. As duas medidas, no caso concreto, são insuficientes para a reprovação e prevenção, individual e geral, contra a prática de novas infrações. Cabe ressaltar que o tráfico é crime que afeta duramente a sociedade, potencializando a violência e a criminalidade. Causa prejuízo à vida normal da comunidade. Por isso, envolve culpabilidade maior e incompatível com o sursis ou a pena restritiva de direitos. Observa-se, ainda, o grande número de casos de tráfico em andamento na justiça paulista, que continua a receber considerável número de novos casos, indicando que não há redução nesse tipo de infração. A sociedade continua atingida pela difusão do uso de entorpecentes, com todas as notórias consequências para a insegurança. A pena privativa de liberdade deverá ser cumprida inicialmente em **regime fechado**, com a redação atual do artigo 2º, §1º, da lei 8.072/90, também considerado proporcional,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
3ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-140 - SP

necessário e adequado para a hipótese concreta, no intuito da reprovação e prevenção contra a prática de novos delitos. Justifica-se também esse regime à luz do artigo 33, §3º, do CP, ainda que fosse considerada inconstitucional, nesse particular, a lei 8.072/90. O tráfico de entorpecente é delito que favorece o aumento da violência e da criminalidade, além de afetar a saúde pública. Regime mais brando não é compatível com a necessidade de garantir a proporcional e adequada sanção. Não é suficiente para a reprovação e prevenção contra a prática de novas infrações. Não representa adequado desestímulo ao ilícito, particularmente no caso de tráfico de drogas. Justifica-se custódia cautelar para garantia da ordem pública, também por todas essas razões e por aquelas mencionadas a fls.33 do apenso. O réu, portanto, não poderá apelar em liberdade. Comunique-se o presídio onde se encontra o réu. Comunique-se a presente decisão ao E.TJSP, com cópia integral da sentença, para complemento das informações mencionadas as fls.99/110. Não há custas nessa fase, por ser o réu beneficiário da justiça gratuita e defendido pela Defensoria Pública. Publicada nesta audiência e saindo intimados os interessados presentes, registre-se e comunique-se. Eu, CARLOS ANDRE GARBUGLIO, digitei.

MM. Juiz: Assinado Digitalmente

Promotora:

Defensor Público:

Ré(u):