



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL
 Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

INSTRUÇÃO, DEBATES E JULGAMENTO

Processo nº: **0014936-26.2017.8.26.0037**
 Classe - Assunto: **Procedimento Especial da Lei Antitóxicos - Tráfico de Drogas e Condutas Afins**
 Documento de Origem: **IP - 163/2017 - DISE - Delegacia de Investigações Sobre Entorpecentes de Araraquara**
 Autor: **Justiça Pública**
 Réu: **Carlos Diego Baldavia**
 Artigo da Denúncia: **Art. 33 "caput" c/c Art. 40 "caput", III ambos do(a) SISNAD e Art. 12 "caput" do(a) LEI 10.826/03**

Em 20 de agosto de 2018, na sala de audiências da 1ª Vara Criminal, na Comarca de Araraquara, no Foro de Araraquara, Estado de São Paulo, presentes a Excelentíssima Sra. Dra. **Adriana Albergueti Albano**, MM. Juíza de Direito, o representante do Ministério Público, **Dr. José Francisco Ferrari Junior**, o réu Carlos Diego Baldavia, acompanhado pelo defensor, **Dr. Paulo Valili Neto, OAB/SP nº 374.203**. Iniciados os trabalhos, foi inquirida a testemunha Marcos Gois da Silva, além do que foi o réu interrogado, tudo pelo sistema de gravação em mídia digital, nos termos das Leis nº 11.419/06 e nº 11.719/08. As partes poderão ter contato com o registro das gravações, a teor do §2º, do artigo 405, do Código de Processo Penal, sendo desnecessária a transcrição. A gravação da audiência poderá ser visualizada no Portal e-SAJ do Tribunal de Justiça de São Paulo (<http://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/open.do>), estando disponível no respectivo Termo da Audiência (Movimentações), 24 horas após a sua realização. **Pelas partes nenhuma diligência foi requerida.** Após, não havendo mais provas a serem produzidas, pela MM. Juíza foi dito que dava por encerrada a instrução processual. **Dada a palavra ao Promotor de Justiça, declara por mídia. A seguir, foi dada a palavra ao defensor do acusado que assim se manifestou: "MMª. Juíza: O réu indiciado CARLOS DIEGO BALDAVIA está sendo denunciado e processado pela suposta pratica do crime de tráfico de drogas, posto que no dia 04/09/2017, policiais militares em cumprimento ao mandado de busca e apreensão dirigiram-se até a residência do réu, onde na ocasião obtiveram êxito em localizar uma certa quantidade de entorpecente sendo que TUDO estava exatamente junto, dentro de uma caixa de sapato, e principalmente TUDO estava**


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL

Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

em porções únicas, não existia o embalo ou preparo para a venda. Na presente ocasião o indiciado não estava presente, sendo intimado posteriormente pela equipe policial responsável a DISE da cidade de Araraquara-SP, onde compareceu de livre e espontânea vontade, sabendo que nada devia. **Importante frisar as fls. 48 e 49, no termo de depoimento dos policiais militares, bem como em sede judicial foram claros e diretos ao dizerem que não conhecem o indiciado.** Pois bem, conforme verificamos nos autos a denúncia de fls. 51, de onde tudo começou é muito suspeita posto alguns detalhes como: - Percebe-se que a denúncia citada elenca que o denuncia pode ser encontrado a qualquer hora distribuindo drogas, O QUE NÃO SE FEZ. Se fosse um ponto de distribuição certamente teria ali diversas e mais diversas substâncias ilícitas em grande quantidade. E não porções únicas. Certo é que todo entorpecente fora pego **DENTRO** de sua residência, o indiciado ao menos era conhecido dos meios policiais, **NUNCA** fora preso por tráfico ou qualquer outro delito, conforme comprovado o mesmo possui profissão há mais de 10 anos, trabalhando para grandes empresas no ramo da montagem de armários e outros. Nota-se em audiência que os policiais militares nada sabiam de CARLOS, nem como traficante nem como nada. Conforme podemos perceber diante dos depoimentos colhidos pelas testemunhas de defesa e pela de acusação DOUGLAS é nítida a falta de caracterização da traficância no presente caso. A materialidade por mais que esteja comprovada, não houve a demonstração do dolo para o tráfico, muito pelo contrário, ficou esclarecido que aquela substância era para seu consumo, tanto seu como de seu irmão, ambos usuários de entorpecentes, fator comprovado pela prova testemunhal. Ponto importante, fica na questão apontada por CARLOS HENRIQUE E DOUGLAS, contam um episódio ocorrido no ano de 2017, na casa do indiciado com um vizinho que teria distrato de forma preconceituosa seu irmão travesti DOUGLAS (sendo confirmado pelo mesmo). Após esse acontecimentos todos começaram a ter problemas com a polícia, a qual, realizava abordagens e diligências dizendo que existia denúncias contra o mesmo relacionada a prática de tráfico e outros delitos, porém nada localizavam, até entrarem na casa de CARLOS ora indiciado. Não existe a comprovação da traficância, sendo que a simples apreensão não configura. Senão vejamos: ***“Tráfico de drogas. Desclassificação. Consumo pessoal. 1. Inexistindo prova que o entorpecente destinava-se a tráfico ilícito, a desclassificação para o delito previsto no artigo 28 da Lei 11.343/06, é a solução que se***



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL
Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

impõe. 2. A QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO, POR SI SÓ, NÃO É SUFICIENTE PARA CARACTERIZAR O DELITO PREVISTO NO ARTIGO 33, "CAPUT" DA LEI 11.343/06, SENDO INDISPENSÁVEL A PROVA DA DESTINAÇÃO, POIS NÃO PODE HAVER CONDENAÇÃO POR MERA PRESUNÇÃO. NO CASO EM TELA, A QUANTIDADE APREENDIDA NÃO PODE SER CONSIDERADA UM EXAGERO, A INFIRMAR A TRAFICÂNCIA. Recurso provido para desclassificar a imputação e condená-lo como incurso no artigo 28, I, da Lei nº. 11.343/06. (TJ-SP - APL: 00057468320098260210 SP 0005746-83.2009.8.26.0210, Relator: Kenarik Boujikian, Data de Julgamento: 30/07/2015, 7ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 03/08/2015)". Desta forma, analisamos o artigo 28 da lei 11.343/2006 - *Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas: I - advertência sobre os efeitos das drogas; II - prestação de serviços à comunidade; III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo. § 1º (...); § 2º Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente; (...).* Portanto: - "**natureza**" a substância apreendida era maconha fraca para a venda e em porção única, as demais era nítido o uso; "**quantidade**" a substância da maconha estava única, não existia o famoso preparo para a venda e as demais apenas existia 02 gramas de cada; "**local**" residência da mãe do indiciado, nunca teve problemas no local, sempre foi morada daquele bairro; "**condições**" inexistência de flagrante delito, denúncia isolado, falta de conhecimento no meio policial, indiciado na oportunidade estava trabalhando, nenhum indicativo da prática da traficância; "**circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente**" indiciado primário, frequentador da igreja, bons antecedentes, nunca passou por uma delegacia, nunca se envolveu com nada. Já em relação ao delito do artigo 12, da lei 10.826/2003, frisa-se que o Superior Tribunal de Justiça, recentemente, no julgamento do **RESP 1710320**, preconizou o entendimento de que diante de **pequena apreensão de munições** sem arma de fogo não resta configurada a tipicidade material do delito. Como



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL
Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

elencar a lição de BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal. 20ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014 “a tipicidade penal exige uma ofensa de alguma gravidade aos bens jurídicos protegidos, pois nem sempre qualquer ofensa a esses bens ou interesses é suficiente para configurar o injusto típico”. Em sede judicial, em que pese os argumentos articulados pelo Ilustre representante do Ministério Público em suas Alegações, **faz-se necessário a desclassificação para o artigo 28, da lei de drogas**, que é imperativa, pelos motivos articulados. Em Juízo, o réu-indiciado e suas testemunhas foram todas unânimes e extremamente coerentes. Excelência, a versão apresentada pelo acusado é extremamente coesa e coerente, sendo respaldada pelas provas dos autos, que carecem de força para a configuração de que o réu dedicasse sua vida à prática criminosa, é notório que o mesmo **é apenas um usuário, uma peça sem nenhuma importância para o transtorno existente em relação à venda de entorpecentes** e merece sim a aplicação do Artigo 28, da Lei 11.343/2006. **DOS PEDIDOS** - Sendo assim, requer: Que seja julgada **IMPROCEDENTE** a ação penal, com a **DESCCLASSIFICAÇÃO** do delito de tráfico para o artigo 28 da Lei 11.343/2006, para uso próprio, devido à quantidade, acondicionamento e circunstâncias da apreensão em relação à acusação do artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006; E, subsidiariamente: **a)** A fixação da pena no mínimo legal, uma vez que nenhuma das circunstâncias contidas no artigo 59 do Código Penal possui idoneidade suficiente para exasperar a pena base, tem-se que o **regime aberto** é o suficiente à repressão e prevenção do delito, nos termos do artigo 33, §2º, letra c do código penal brasileiro; **b)** O reconhecimento e aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33 §4º, reconhecendo-se o tráfico privilegiado, por se tratar de réu primário, bons antecedentes, **com a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos**, o estabelecimento de regime menos gravoso para o início do cumprimento da pena podendo ser o **regime aberto** (HC 125.188), pois CARLOS preenche todos os requisitos de forma integral, fazendo jus assim à diminuição em seu grau máximo, qual seja 2/3 - *HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTE PRIVILEGIADO. REGIME PRISIONAL INICIAL FECHADO: CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO. FUNDAMENTO DA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDA ACRESCIDO ORIGINARIAMENTE PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA VEDAR A CONCESSÃO DE REGIME*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL
Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

ABERTO. INOVAÇÃO EM HABEAS CORPUS IMPETRADO PELA DEFESA. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE REGIME DIVERSO DO FECHADO PARA O INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA PENA. 1. Não competia à Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de habeas corpus da defesa, ao considerar o art. 33 do [Código Penal](#) e ressaltar a quantidade de droga apreendida, acrescentar fundamento novo, não utilizado pela 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, a fim de justificar a fixação do regime fechado para o início do cumprimento da pena. 2. Este Supremo Tribunal Federal assentou ser inconstitucional a imposição do regime fechado para o início do cumprimento da pena, em se tratando de tráfico de entorpecente. Precedentes. 3. Ordem concedida para restabelecer o regime aberto e as respectivas condições constantes na sentença proferida pelo juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Bauru/SP. (STF - HC: 112085 SP, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 27/11/2012, Segunda Turma); E em relação a acusação do artigo 12 da lei 10.826/2003 faz necessário bem como requer a **ABSOLVIÇÃO** conforme artigo 386, inciso III e VI, sob pena de injusto penal – O Supremo Tribunal Federal, igualmente, já havia posicionado no mesmo sentido no julgamento do RHC143.449/MS, conforme trecho: “Isso porque não é possível vislumbrar, nas circunstâncias, situação que exponha o corpo social a perigo, uma vez que a única munição apreendida, na espécie em exame – é preciso novamente frisar -, guardada na residência do acusado e desacompanhada de arma de fogo, por si só, é incapaz de provocar qualquer lesão ao bem jurídico tutelado (a incolumidade pública).”; E subsidiariamente, a) a fixação da pena no mínimo legal, uma vez que nenhuma das circunstâncias contidas no artigo 59 do Código Penal possui idoneidade suficiente para exasperar a pena base, tem-se que o regime aberto é o suficiente a repressão e prevenção do delito, nos termos do artigo 33, §2º, letra c do código penal brasileiro; b) Seja a pena substituída por penas restritivas de direitos, com fundamento nos artigos 44 e seguintes do Código Penal; c) o afastamento da causa de aumento de pena indevida; E, por fim, requer seja concedido o direito de recorrer em liberdade." **Pela MM. Juíza foi proferida a seguinte sentença: "VISTOS. CARLOS DIEGO BALDAVIA**, devidamente qualificado nos autos, foi denunciado como incurso no artigo 33, “caput”, c/c artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06 e artigo 12, da Lei



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE ARARAQUARA

FORO DE ARARAQUARA

1ª VARA CRIMINAL

Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

10.826/2003, porque, em síntese, segundo a denúncia, no dia 04 de setembro de 2017, às 14h22min, na Rua Oswaldo Landgraf, nº 46, Jardim Vitório Antônio de Santi, nesta Cidade de Araraquara/SP, o denunciado guardava 476,23 gramas de “maconha”, acondicionada em fragmento plástico transparente e fita adesiva de cor marrom, 2,8 gramas de “cocaína”, acondicionada em duas porções envoltas em plástico transparente e 2,73 gramas em única porção de “crack”, o que fazia sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, tratando-se de substância entorpecente que determina dependência física e psíquica. Nas mesmas circunstâncias de tempo e local, apurou-se que o denunciado também guardava e possuía 04 (quatro) munições de calibre 38, o que fazia sem autorização e em desacordo com a determinação legal. Consta dos autos que na data dos fatos policiais militares, em cumprimento ao mandado de busca domiciliar, deslocaram-se à residência do denunciado e foram recepcionados por Douglas Willian da Silva, irmão do acusado e único morador presente no local. O mandado de busca foi expedido ante denúncias no sentido de que ali, pessoa de nome “Diego”, praticava o tráfico de drogas. Foram revistados todos os cômodos, sendo encontradas quantidades de maconha, cocaína, crack e objetos normalmente utilizados no tráfico de drogas, como balança de precisão e rolos de filme plásticos, além de 04 (quatro) munições de calibre 38. O irmão do denunciado, confirmou em suas declarações, que foram encontrados um “tijolo” de maconha, crack, cocaína, balança de precisão e material de embalo no quarto de sua irmã, além de 04 (quatro) munições no quarto de seu irmão. Declarou que todo o ilícito encontrado pertence a Carlos Diego Baldavia. Interrogado, o denunciado permaneceu em silêncio. O inquérito policial teve início por portaria (fls. 02/04) e foi instruído com boletim de ocorrência (fls. 05/07); auto de exibição e apreensão (fls. 08/10); auto circunstanciado de busca e apreensão (fls. 22); laudos periciais de constatação de entorpecentes (fls. 25/26 - “maconha” e fls. 31/31 e 32/34 - “cocaína”); laudo pericial das munições apreendidas (fls. 27/29); laudo pericial da balança de precisão e outros objetos localizados (fls. 35/41). FA juntada (fls. 72/74). Laudo pericial com a descrição do local do tráfico (fls. 81/83). O réu foi devidamente notificado (fls. 101). Foi apresentada defesa preliminar (fls. 104/106). Em despacho (fls. 109/110), foi recebida a denúncia e designada audiência para o dia 13 de junho de 2018. Em instrução (fls. 137/138), foram inquiridas testemunhas e designada



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL
 Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

audiência, em continuação, para a presente data. Em instrução foram ouvidas duas testemunhas de acusação, uma comum, uma de defesa e interrogado o réu. Em debates, o d. **Promotor de Justiça** requereu a procedência da ação, com a condenação nos termos da denúncia, ante a comprovação da autoria e da materialidade do delito a ele imputado. A pena base deve ser fixada no mínimo legal; na segunda fase da dosimetria da pena, não se verificam circunstâncias atenuantes ou agravantes. Não é caso de se aplicar o § 4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06, devendo ser reconhecida a causa de aumento de pena capitulada no artigo 40, III. Deve ser fixado o regime fechado para o cumprimento da pena, sendo vedada a substituição da pena privativa de liberdade, por restritivas de direito. É caso de procedência, também, do delito capitulado no artigo 12 da Lei de Armas. O i. **Defensor do réu requereu a improcedência da ação**, ante a fragilidade da prova produzida. Subsidiariamente, requereu a **desclassificação para o delito capitulado no artigo 28 da Lei de Drogas, pois ficou comprovado que o entorpecente apreendido com a ré era destinado ao seu consumo e de seu irmão. Caso assim não se entenda, requereu a aplicação da pena no mínimo legal; o afastamento da causa de aumento de pena, uma vez que não ficou comprovado que a ré praticava o tráfico nas imediações de escolas; a aplicação do § 4º, da Lei 11.343/06; a fixação do regime menos rigoroso para o cumprimento a pena e a substituição da pena privativa de liberdade, por restritivas de direito. Com relação ao delito capitulado no artigo 12, da Lei 10.823/06, requereu a improcedência da ação, com fundamento no julgado 143.499, do STF, que decidiu pela atipicidade da conduta. É o relatório. Fundamento e Decido.** A presente ação penal é procedente, em que pese os alentados argumentos do ilustre Defensor do réu. Com efeito. A materialidade delitiva restou provada através do boletim de ocorrência (fls. 05/07); auto de exibição e apreensão (fls. 08/10); auto circunstanciado de busca e apreensão (fls. 22); laudos periciais de constatação de entorpecentes (fls. 25/26 - “maconha” e fls. 31/31 e 32/34 - “cocaína”); laudo pericial das munições apreendidas (fls. 27/29); laudo pericial da balança de precisão e outros objetos localizados (fls. 35/41). **A autoria do delito deve ser imputada ao réu. DA TESTEMUNHA COMUM.** Ouvida no inquérito policial (fls. 23), a testemunha **DOUGLAS WILLIAN DA SILVA** disse que *é irmão do denunciado e acompanhou as buscas realizadas pelos policiais, bem como*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL
 Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

*presenciou a localização das drogas e objetos na residência. Declarou que tudo que foi encontrado pertence ao denunciado, seu irmão e alegou desconhecer o que havia na casa. Inquirida em juízo, a testemunha DOUGLAS WILLIAN DA SILVA disse que é irmão do réu. A cocaína e a pedra de crack apreendidas pertenciam a Douglas, para o seu consumo. A maconha pertencia ao réu e a Douglas, pois ambos consumiam. Na residência moravam, além de Douglas e Diego, a mãe deles e a irmã pequena. Diego trabalha como montador de móveis e a mãe de Douglas e Diego trabalha como “babá”. A casa é própria. A arma pertencia ao pai de Douglas e Diego, já falecido. A despeito das declarações do irmão do réu, que assumiu a propriedade da droga, ficou claro que os entorpecentes foram encontrados no quarto do denunciado. Douglas, quando foi ouvido na fase do inquérito policial, disse que toda a droga encontrada pertencia a seu irmão. Ouvido em juízo, modificou a sua versão, com a nítida intenção de exculpar seu irmão, o que não se comprovou ao cabo da instrução. De fato. **DAS TESTEMUNHAS DA ACUSAÇÃO.** Ouvidos no inquérito policial (fls. 48 e 49), os policiais militares RICARDO DOS SANTOS MARCELO e MARCOS GOIS DA SILVA disseram que receberam a missão de cumprir o mandado de busca e apreensão no local dos fatos e localizaram as munições e drogas apreendidas nos autos. No local estava apenas o irmão do denunciado. Inquirido em juízo, o policial militar RICARDO DOS SANTOS MARCELO disse que ele e outros policiais cumpriram um mandado de busca e apreensão domiciliar na residência do réu, a qual foi acompanhada pelo irmão dele. Em um dos quartos, em um guarda roupa de criança, foi encontrada a porção de maconha, que estava embalada em plástico e em um volume único, O irmão do réu demonstrou surpresa, no momento em que foi encontrada a droga. RICARDO não conhecia o réu e nem o local. Inquirido em juízo, o policial militar MARCOS GOIS DA SILVA disse que em companhia de seu parceiro cumpriram um mandado de busca e apreensão na residência do réu. Marcos não conhecia o réu. Os policiais foram atendidos pelo irmão do réu, o qual autorizou a entrada dos policiais, bem como a realização da busca. O irmão do réu telefonou para a genitora do mesmo. Os policiais encontraram quatro munições no quarto do réu. Os entorpecentes foram encontrados em outro quarto que, segundo foi informado era ocupado por uma adolescente. Não sabe onde foi encontrada a balança de precisão. Tem certeza que o entorpecente foi*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL
Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

encontrado em um cômodo e as munições foram encontradas em outro cômodo. O irmão do réu mostrou-se surpreso quando os policiais encontraram a droga. MARCOS não conhecia o réu e nem o local. O irmão do réu foi levado até a delegacia de polícia. **DAS TESTEMUNHAS DA DEFESA.** Inquirida em juízo, a testemunha **CARLOS HENRIQUE TELES ROSA disse** que conhece o réu desde a infância, pois moram no mesmo bairro. Sabe que o réu e o irmão dele, que é travesti, são usuários de maconha, pois já presenciou ambos usando droga. Em data que não se recorda, em junho de 2017, um vizinho do réu desrespeitou o irmão dele, que é travesti e eles discutiram. Depois disso, policiais foram até a casa da testemunha CARLOS HENRIQUE, a fim de procurar droga. **DO INTERROGATÓRIO.** Interrogado no inquérito policial (fls. 56), o denunciado **CARLOS DIEGO BALDAVIA** *permaneceu em silêncio.* Interrogado em juízo, o denunciado **CARLOS DIEGO BALDAVIA disse** que as denúncias começaram por causa de um vizinho, que ofendia o seu irmão, que é travesti. Alega que a cocaína e o *crack* pertenciam ao irmão de DIEGO, que trabalha na noite. A maconha pertencia ao réu e ao seu irmão e ficava guardada em seu quarto. O réu comprou a maconha no “Vale Verde”. A balança pertencia à genitora do réu. No dia da apreensão, a droga, a balança e as munições foram colocadas dentro da mesma caixa. A briga com o vizinho ocorreu no começo de junho de 2017. A quantidade de maconha adquirida seria consumida em dois meses, aproximadamente. O réu fumava maconha esporadicamente. É usuário de drogas desde os 13 anos de idade. Mora no mesmo local há mais de 20 anos. As munições encontradas pertenciam ao seu genitor, já falecido. Estas munições foram encontradas depois que ele faleceu e foram deixadas no local. **Estas foram as provas colhidas em audiência.** Em que pese os argumentos do ilustre Defensor, a ação deve ser julgada procedente, com relação a ambos os delitos. **Inegável que o réu mantinha a droga consigo para fins de tráfico.** Além da grande quantidade de entorpecente apreendido (cocaína e maconha), no local foi encontrada uma balança de precisão, a qual apresentava resquícios de maconha. As declarações dos policiais não podem ser desprezadas pelo exclusivo fato de serem policiais. Prestigiando a função policial, apenas para ilustrar os argumentos acima expendidos, oportuna colação de jurisprudência a fim. Sem o menor cabimento desmerecer a prova testemunhal, com o argumento genérico de que se cuidou de depoimento policial. O policial é agente do


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL

Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

Estado e exerce função pública, dedicada exatamente à prevenção e à repressão do crime, em suas várias modalidades. Desmerecer o seu testemunho penas pela natureza da função que exerce, a par de não se ter suporte em qualquer preceito legal, implicaria num imposto, preconceituoso e desarrazoado do atestado de inidoneidade de toda uma corporação (RT 721/414). No mesmo sentido (RT 727/473, 709/369, 728/520, 723/583, 715/439 e 714/349). Nesta esteira, a condenação do réu nos termos da inicial, com relação ao delito de tráfico de drogas, é medida que se impõe, eis que provadas a materialidade e autoria do delito. **Os indícios veementes da prática do ilícito são suficientes para a comprovação do tráfico de drogas.** Neste sentido: *É desnecessária a comprovação de qualquer ato de comércio para que seja caracterizada a conduta do agente como tráfico de entorpecentes, uma vez que o convencimento quanto à incidência do art. 12 da Lei n. 6.368/76 pode decorrer do conjunto indiciário existente nos autos (TJSP, Rev. Crim. 261.898-3/2, 1º Gr. Câ., j. 10-4-2000, rel. Dês. Egydio de Carvalho, RT 779/554).* E, ainda: *Para a formação do juízo de certeza razoável sobre o comércio de drogas de agente devidamente processado, não é indispensável a prova efetiva do tráfico. Tal convencimento pode resultar satisfatoriamente comprovado pelo conjunto de indícios e circunstâncias que cercam o agente (TJSP, ApCrim. 170.977-3, 3ª Câ. Crim., j. 31-10-1994, rel. Dês. Segurado Braz, JTJ 165/334).* A grande quantidade e a diversidade de droga apreendida revela que a mesma se destinava ao tráfico e mais, é possível que se destinava a abastecer outros traficantes que amplificam o comércio a uma rede incalculável de pequenos vendedores que atuam no varejo e que podem ser encontrados facilmente em toda a cidade, com concentração maior na periferia, conforme mostra o grande número de ações penais em curso nas Varas Criminais desta comarca. A diligência de busca e apreensão foi precedida de uma informação de que o réu praticava o tráfico (fls. 51). **Ainda que o réu não tenha sido encontrado ou surpreendido realizando atos de venda de entorpecentes, a grande quantidade de droga que ele armazenava, não deixa dúvidas de que se destinava ao tráfico.** Neste caso, os indícios de que o réu praticava o tráfico devem ser considerados como verdadeiros elementos de prova da ocorrência do delito. *“Os indícios são as circunstâncias conhecidas e provadas a partir das quais, mediante um raciocínio lógico, pelo método indutivo, se obtém a conclusão, firme, segura e sólida*


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL

Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

*de outro facto; a indução parte do particular para o geral e, apesar de ser prova indireta, tem a mesma força que a testemunhal, a documental ou outra. Validade da utilização dos indícios como prova da autoria criminosa. Precedentes do STF (AP 470/MG Pleno Voto Min. Cezar Peluso j. 28.08.12 Revista Trimestral de Jurisprudência Volume 225 Tomo II pág. 1.218/1.220 e AP 470/MG Pleno Voto Min. Luiz Fux j. 28.08.12 Revista Trimestral de Jurisprudência Volume 225 Tomo II pág. 838/842). 6. Dosimetria da pena estabelecida de modo incorreto. O Juízo de Origem não valorou, como deveria, a natureza e a quantidade da substância entorpecente encontrada, circunstâncias essas que, a teor do art. 42, da Lei n.11.343/06, preponderam sobre a análise do art. 59, "caput", do Código Penal e justificariam o exasperamento da sua pena-base. Precedentes do STF (HC 122.598/SP Rel. Min. Teori Zavascki j. 14.10.14 DJU 31.10.14; RHC 123.367/SP Rel. Min. Dias Toffoli j. 14.10.14 DJU 21.11.14 e HC 118.223/SP Rel. Min. Cármen Lúcia j. 25.02.14 DJU 25.03.14) e do STJ (HC 203872/RS Rel. Min. Nefi Cordeiro j. 18.06.2015 DJU 01.07.2015; HC 213980/MS Rel. Min. Nefi Cordeiro j. 18.06.2015 DJU 01.07.2015; HC 323987/MS Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura j. 18.06.2015 DJU 30.06.2015 e HC 275856/PB Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz j. 16.06.2015 DJU 26.06.2015). Manutenção ante a falta de recurso Ministerial. O fato de o réu não ter sido preso em atos de comércio, por si só, não importa, afinal, o crime previsto no art. 33, "caput", da Lei n. 11.343/06, é de ação múltipla ou de conteúdo variado, consumando-se com a prática de um dos dezoito verbos núcleos do tipo, previstos no preceito primário do referido dispositivo legal ("importar", "exportar", "remeter", "preparar", "produzir", "fabricar", "adquirir", "vender", "expor à venda", "oferecer", "ter em depósito", "transportar", "trazer consigo", "guardar", "prescrever", "ministrar", "entregar a consumo" ou "fornecer drogas"), a Lei Especial não exigindo que o agente esteja em atos de mercancia, até porque tipifica como crime a prática das condutas acima mencionadas ainda que "gratuitamente". Precedentes do STJ (AgRg no AREsp 615.337/PR 5ª T. Rel. Min. Gurgel de Faria j. 30.06.2015 DJe 04.08.2015; HC 306.117/SP 5ª T. Rel. Min. Jorge Mussi j. 16.04.2015 DJe 29.04.2015 e HC 217.665/SP 6ª T. Rel. Min. Sebastião Reis Júnior j. 05.02.2015 DJe 20.02.2015). **No duro, serão as circunstâncias do caso concreto, a natureza e a quantidade da substância apreendida,***



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL
Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

o local da abordagem, as condições em que se desenvolveu a ação e as circunstâncias sociais, pessoais, conduta e antecedentes do agente, que dirão se a droga seria, ou não, destinada ao tráfico de drogas, nos exatos termos do art. 28, §3º, da Lei de Regência. Doutrina de Gustavo Octaviano Diniz Junqueira. (Ap. 0012056-79.2009.8.26.0445, 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, relator Desembargador Airton Vieira). No que diz respeito à qualificadora, o laudo pericial com descrição do local do tráfico juntado às fls. 80/83 constatou que o entorpecentes estava armazenado em imóvel que ficava a uma distância de 200 metros da “Área Pública de Lazer e Esporte Vereador Osmar de Souza e Silva”. A despeito disso, não ficou evidenciada a conexão espacial do tráfico praticado pelo réu e a unidade de pronto atendimento, eis que os dados probatórios disponíveis não permitem concluir pela existência de proximidade suscetível de viabilizar o aproveitamento da frequência ou concentração de pessoas proporcionada por tal estabelecimento para incrementar a mercancia ilícita, nem restou comprovada a existência naquele espaço de potenciais consumidores ou de pessoas que pudessem estar expostas, por condição pessoal de vulnerabilidade, à prática delitiva, o que se faz indispensável na espécie, na ausência de especificação de intervalo passível de materializar a vinculação e ponderada a razoável distância, apurada no levantamento procedido, ainda que prescindível a prova de que a atividade visava atingi-los ou efetivamente os alcançou. Neste sentido: “Realmente é caso de afastar a causa especial de aumento prevista no artigo 40, III, da Lei Antidrogas, pois não basta para caracterizá-la a simples constatação objetiva de que os fatos ocorreram em local próximo a estabelecimento de ensino, quadra de esportes, etc. Havia necessidade de demonstrar que os agentes se valeram dessa proximidade, mas sequer se logrou demonstrar que a escola e a quadra estivessem abertas, se havia pessoas no local, ou que por ali passassem estudantes, no dia do fato ou em outra data”. (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – Segunda Câmara de Direito Criminal – Embargos Infringentes ou de Nulidade 000793354.2016.8.26.0037/50000 – Relator Des. FRANCISCO ORLANDO). Passo a fixar a pena. Artigo 33, caput, da Lei 11.343/06. Atendendo ao consubstanciado no artigo 59 do Código Penal e, principalmente ao artigo 42 da Lei 11.343/06, considerando, ainda, a grande quantidade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE ARARAQUARA

FORO DE ARARAQUARA

1ª VARA CRIMINAL

Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

da droga apreendida, **além de material para embalo e manipulação (balança de precisão)**, fixo a pena base acima do mínimo legal, elevando-a em 1/5, fixando-a em – **06 (seis) anos de reclusão e ao pagamento de 600 (seiscentos) dias multa**. Não existem circunstâncias atenuantes ou agravantes. Está **presente a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06, razão pela qual reduz o 2/3 (dois terços) a pena aplicada, fixando-a em 02 (dois) anos de reclusão e ao pagamento de 200 (duzentos) dias multa**. Não existem causas de aumento de pena, tornando-se definitiva a pena aplicada. Em que pese o quantum da pena aplicada, a mesma será cumprida, se frustrada a pena restritiva de direitos, inicialmente no regime fechado, por força do que dispõe o §1º, do artigo 1º, da Lei 11.464/07. **Quanto ao delito capitulado no artigo 12, da Lei de armas, o mesmo ficou perfeitamente caracterizado, pois as munições foram apreendidas na posse do réu, sem que ele tivesse qualquer autorização para portá-la. O laudo pericial das munições apreendidas (fls. 27/29) constatou que as mesmas dispararam a contento, verificando-se a eficiência das mesmas quanto à potencialidade lesiva. A decisão exarada no HC 143449 só produziu efeito naquele processo, não sendo oposta “erga omnes”.** **Artigo 12 da Lei 10.826/03:** Atendendo aos critérios previstos no artigo 59 do Código Penal, não sendo totalmente desfavoráveis as condições genéricas, fixo a pena base em seu mínimo legal: **01 (um) ano de detenção e ao pagamento de 10 (dez) dias multa, para o delito capitulado no artigo 12, da Lei 10.826/03.** Não existem circunstâncias atenuantes ou agravantes, nem causas especiais de diminuição ou de aumento da pena, razão pela qual torna definitiva as penas aplicada. Nos termos do artigo 33, § 2º, alínea “c”, do Código Penal, fixo o regime aberto para que o réu cumpra inicialmente a pena. Cada dia multa será calculado à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente da época dos fatos, corrigidos desde aquela data. **Ante o exposto, julgo PROCEDENTE, em parte, a ação penal, para CONDENAR o acusado CARLOS DIEGO BALDAVIA, qualificado nos autos, como incurso no artigo 33, “caput”, combinado com o §4º do mesmo artigo, da Lei 11.343/06, fixando a pena de 02 (dois) anos de reclusão, regime inicial fechado, e ao pagamento de 200 (duzentos) dias multa, fixado, cada um deles, no mínimo legal – 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na época dos fatos, corrigidos desde aquela data.**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL
 Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

Julgo procedente a ação penal para CONDENAR o acusado CARLOS DIEGO BALDAVIA, qualificado nos autos, como incurso no artigo 12, da Lei 10.826/03, a cumprir a pena de 01 (um) anos de reclusão, inicialmente no regime aberto e ao pagamento de 10 (dez) dias multa, fixado, cada um deles, no mínimo legal – 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na época dos fatos, corrigidos desde aquela data. De acordo com a Resolução nº 05/2012 do Senado Federal, e presentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito: **a) prestação pecuniária consistente no pagamento da importância equivalente a 01 (um) salário mínimo a uma entidade beneficente que será designada pelo juízo da execução, nos termos do que dispõe o artigo 45 e ss. do Código Penal; b) prestação de serviços à comunidade em atividade compatível com a aptidão pessoal do réu, pelo mesmo período da pena, à razão de uma hora por dia de condenação, em entidade que será designada pelo juízo da execução, nos termos do que dispõe o artigo 46 e ss. do mesmo Código.** Decreto a perda dos bens **aprendidos no auto de exibição e apreensão de fls. 08/10**, com fundamento no artigo 243, parágrafo único, da Constituição Federal, e sua combinação com os artigos 4º da Lei 7.650/86, 1º, parágrafo único, da Lei 8.257/91, inciso II, letra “b”, do Código Penal, obedecendo-se, ainda, ao disposto no artigo 63 e seus parágrafos da Lei 11.343/06. Transitada em julgado, oficie-se. Custas na forma da Lei, devendo ser observada eventual assistência judiciária. O réu respondeu ao processo em liberdade e compareceu a todos os atos do processo, não embaraçando a instrução processual ou a aplicação da lei penal, razão pela qual faculto-lhe o direito de recorrer, sem se recolher à prisão. **Publicada em audiência. Comunique-se e intime-se. Saem intimadas as partes presentes. Nada mais.” Este termo é assinado eletronicamente pela MM. Juíza, sendo dispensada pelas partes presentes neste ato a providência do artigo 1.269, § 1º, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça deste Estado.** Pelo i. Representante do Ministério Público e pelo réu foi declarado que não se conformavam com a sentença proferida e que dela querem apelar para a Superior Instância, requerendo sejam seus recursos recebidos e processados na forma da lei. Pela MM. Juíza foi dito que recebia os recursos e determinava os processamentos oportunamente. Eu, Douglas Vaz De Campos Melo, Escrevente Técnico Judiciário, digitei e subscrevi.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1ª VARA CRIMINAL
Rua dos Libaneses, 1998, Carmo, Araraquara - SP - CEP 14801-425

MM. Juíza:

Dr. Promotor:

Dr. Defensor:

Réu: