



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL
 Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - SP - CEP 13560-140

FLS.

TERMO DE AUDIÊNCIA

Processo nº: **0000798-82.2018.8.26.0566 - 2018/000198**
 Classe - Assunto: **Procedimento Especial da Lei Antitóxicos - Tráfico de Drogas e Condutas Afins**
 Documento de Origem: **BO, OF, IP-Flagr. - 230/2018 - DEL.SEC.SÃO CARLOS PLANTÃO, 122/2018 - 4º Distrito Policial de São Carlos, 31/2018 - DISE - Delegacia de Investigações Sobre Entorpecentes de São Carlos**
 Réu: **LEONARDO AUGUSTO DE OLIVEIRA DINIZ**
 Data da Audiência: **26/06/2018**

Réu Preso
 Justiça Gratuita

Audiência de instrução e julgamento nos autos do processo acima mencionado que a Justiça Pública move em face de **LEONARDO AUGUSTO DE OLIVEIRA DINIZ**, realizada no dia 26 de junho de 2018, sob a presidência do **DR. CLAUDIO DO PRADO AMARAL**, MM. Juiz de Direito. Apregoados, verificou-se a presença do **DR. MARCELO BUFFULIN MIZUNO**, DD. Promotor de Justiça; a presença do acusado, devidamente escoltado, acompanhado da Defensora **DRA. VERIDIANA TREVIZAN PERA (OAB 335215/SP)**. Iniciados os trabalhos, questionada a escolta acerca da necessidade da manutenção da algema, esta afirmou que não poderia garantir a segurança do ato processual, do próprio imputado e de todos os presentes, por sua insuficiência numérica. Diante disso, e cabendo ao Juiz Presidente regular os trabalhos em audiência, foi determinada a manutenção das algemas como a única forma de se resguardar a integridade dos presentes e, principalmente, do próprio imputado, nos termos da Súmula Vinculante nº 11, do STF. Em seguida, pelo MM Juiz foi indagado a acusação e a defesa se concordam que as perguntas sejam feitas inicialmente pelo Juiz, passando-se a seguir, às reperguntas pelas partes. Acusação e Defesa responderam que concordam. Em seguida, foram inquiridas as testemunhas **ALESSANDRO LUCIANO GERMANO, WILSON ORESTES FRIGIERI JÚNIOR e JOÃO PAULO CAMARGOS DINIZ**, sendo realizado o interrogatório do acusado. As partes desistiram da oitiva da vítima, o que foi homologado pelo MM Juiz. Após, não havendo outras provas a serem produzidas determinou que se passasse aos debates. **DADA A PALAVRA AO MINISTÉRIO PÚBLICO**, requereu a condenação do réu nos termos da denúncia, com fixação de regime fechado (*Manifestação completa registrada por meio*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL

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

| | |
|------|--|
| FLS. | |
| | |

audiovisual, estando disponível para consulta de acordo com o artigo 1.270 das Normas da Corregedoria Geral da Justiça). DADA A PALAVRA À DEFESA:

MM. Juiz: Requeiro a apresentação das alegações finais através de memoriais, os quais apresento nesta audiência em Pen Drive. O MM. Juiz deferiu o pedido determinando sua juntada nos autos. MM Juiz: Em que pese às prerrogativas conferidas à defesa, é certo dizer que, no presente caso, o conjunto probatório trouxe provas veementes da autoria e materialidade delitiva tão somente no que tange a acusação do crime de tráfico de entorpecentes, capitulado no artigo 33 da lei 11.343/06. A materialidade veio comprovada pela apreensão das drogas na posse do réu e em sua residência e a autoria pela sua prisão em flagrante, lastreada por sua confissão espontânea, desde a fase policial até seu interrogatório em juízo, o que demonstra seu total arrependimento. Assim, não há que se falar em absolvição com relação à acusação de tráfico de entorpecentes, diferentemente da acusação que lhe é imputada no que tange ao crime de receptação do art. 180, CP. Assevera a denúncia que o réu adquiriu, em proveito próprio, coisa que sabia ser produto de crime, pertencente à *Felipe Diaulas de Oliveira*, e sabia da procedência ilícita do automóvel, já que ao ser flagrado na posse do bem não possuía qualquer documentação de registro ou propriedade, do automóvel, deduzindo assim Douto representante do M.P. ter o acusado o conhecimento inequívoco de que aquele veículo se tratava de objeto de crime. Em que pese o labor despendido pelo ilustre representante do Ministério Público, da análise detida dos autos verifica-se que suas alegações não merecem prosperar com relação à acusação ao crime de receptação, senão vejamos: O Ministério Público, em suas alegações, afirma categoricamente que o Acusado tinha plena ciência da origem ilícita do automóvel, sendo, portanto, devida a prolação do decreto condenatório pela prática do crime de receptação, nos termos do art. 180, *caput*, do Código Penal, mas não faz prova de suas alegações, simplesmente conclui. No entanto, a alegação formulada pela ilustre representante ministerial, com a máxima vênia, não merece prosperar, porquanto se origina em interpretação equivocada dos fatos e das provas colhidas no feito. Ao ser indagado da origem do veículo, o Acusado foi categórico ao afirmar que desconhecia sua proveniência ilícita e que adquiriu tal carro na cidade de Rio Claro como veículo com parcelas de financiamento atrasadas, conhecidos popularmente como “NPs”,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL

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

| | |
|------|--|
| FLS. | |
| | |

passíveis de serem apreendido na esfera cível a qualquer tempo, daí a razão de seu baixo custo e ausência de documentação e usualmente anunciados em sites de internet. Tanto é verídica a alegação que o acusado não se preocupou em ocultar o veículo na porta de sua residência, estacionando o carro em frente a sua casa tranquilamente. Se realmente tivesse conhecimento da origem ilícita do veículo, com certeza não iria estacionar o carro na porta de sua residência onde facilmente poderia sofrer uma abordagem, como de fato ocorreu. Tomaria a cautela de sempre estacionar mais afastado de sua própria residência. Veja-se, portanto, Excelência, que em nenhum momento da instrução processual ficou claro que o Acusado tinha conhecimento inequívoco de que o bem tinha origem ilícita. Trata o delito da receptação, crime cujo tipo requer que a conduta do acusado seja a de adquirir, receber, transportar, conduzir ou ocultar, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime. Portanto, para que se faça possível à condenação, são necessárias à autoria e a materialidade, mas também, a efetiva prova do elemento subjetivo dolo, consistente na vontade livre e consciente de praticar uma das condutas puníveis inseridas no tipo, sabendo ser o objeto produto de crime no caso da receptação. No presente caso não há prova alguma da ciência do acusado quanto a ilicitude do veículo, sendo certo que com relação ao dolo não existem provas bastantes à condenação. Nada há nos autos que demonstre tivesse o acusado realmente adquirido ou recebido o veículo que sabia ser produto de crime. Está ausente a prova do dolo, o que conduz à absolvição. É certo que não existem provas com relação ao dolo, já que o acusado não tinha o pleno conhecimento de que o veículo era fruto de ato ilícito, acreditando tratar-se de veículo financiado. Portanto, estando o juiz diante de prova para condenar ou absolver, mas não sendo esta suficiente, fazendo restar à dúvida, surgem dois caminhos: condenar o acusado, correndo o risco de se cometer uma injustiça, ou absolvê-lo, correndo o risco de se colocar nas ruas, em pleno convívio com a sociedade, um culpado. A melhor solução será, indiscutivelmente, absolver o acusado, mesmo que correndo o risco de se colocar um culpado nas ruas, pois antes um culpado nas ruas do que um inocente na cadeia. O caput é punido a título de dolo, devendo o agente ter certeza acerca da origem criminosa da coisa, dolo direto, assim, imperiosa se faz a absolvição na acusação do art. 180, caput, imputada ao réu. Com relação à imputação do crime de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL

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

| | |
|------|--|
| FLS. | |
| | |

tráfico de entorpecentes, de fato não há que se falar em absolvição do denunciado na prática delitiva imputada do artigo 33 da lei de tóxicos 11.343/06, pois tecnicamente não estão presentes nenhuma das causas excludentes da ilicitude previstas no artigo 23 do Código Penal, tendo inclusive o réu confessado a prática delitiva. Contudo, ainda que recaia sobre o denunciado a prática delitiva do art. 33 da lei 11.343/06, há considerações a serem feitas acerca de sua condenação, dosimetria e aplicação da pena. O denunciado é confesso na prática delitiva, contudo cumpre salientar que, por se tratar de direito subjetivo do agente, a confissão espontânea é causa obrigatória de diminuição de pena, principalmente em razão da ausência de agravantes. A espontaneidade é o requisito fundamental para a concessão da redução da pena a ser aplicada, sendo certo que a confissão é considerada atenuante preponderante sobre as agravantes, ante a sua importância para a convicção do Juiz. Em face de sua primariedade é de se impor a aplicação do § 4º do artigo 33 da lei de entorpecentes, pois tecnicamente o réu é primário, tendo ostentado passagem apenas no porte de entorpecentes para uso, o que só comprova a sua condição de usuário contumaz, estando extinta a punibilidade inclusive. O denunciado nunca participou de organizações criminosas ou era voltado a prática de ilícitos, tanto que sequer é conhecido dos meios policiais como bem se verifica as fls. 82. De fato praticou um mau passo, tomado pelo vício, mas se apresenta arrependido e recuperado, pronto para se ressocializar e voltar a conviver em sociedade. Está sobre o encarceramento a mais de cinco meses, tempo suficiente para fazer compreender a gravidade do ato que praticou e as consequências que seus atos geraram gerou. A condenação no presente caso é medida que se impõe, todavia, por se tratar de séria punição a prática do tráfico, mister se faz muito cuidado ao aplicá-la, pois certamente mudará o curso da história deste apenado. De modo que, para aplicação da sanção penal, inicialmente imprescindível que o acusado represente claramente perigo a sociedade ao ponto de causar tamanho temor que necessite sua segregação o que não é o caso. Estamos diante de um jovem, oriundo de boa família e com boa formação que hoje se apresenta completamente arrependido e com seu núcleo familiar reintegrado, estando apto a receber a oportunidade de demonstrar sua regeneração nesse período de encarceramento a que se submeteu. O período a que foi submetido de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL

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

| | |
|------|--|
| FLS. | |
| | |

encarceramento atende a finalidade da pretensão punitiva do Estado na medida exata, entendendo a defesa que sua extensão causará efeito contrário ao já alcançado nesse período, considerando a capacidade que o ser humano tem de se adaptar as condições adversas e banalizar o que até então lhe causou choque. Deve-se aproveitar ainda o estado de pânico que se instala no detento nos primeiros meses do cárcere, sem que o prolongamento da rotina carcerária seja absorvido e passe a não mais assustar. Aproveitamento dos primeiros momentos da síndrome do encarceramento, causando temor ao apenado a ponto de inibir a reincidência, o que não ocorre se o período de encarceramento se estender a ponto de o indivíduo se adaptar a nova condição imposta. Nessa esteira de raciocínio, para a aplicação da reprimenda, posto que o papel ressocializador, na atual conjuntura do sistema penitenciário, é utopia, faz-se mister que a aplicação da pena base para o delito seja no patamar do seu mínimo legal, medida esta que depende apenas da convicção do Douto magistrado sobre as características do apenado e seu real arrependimento e ainda, de modo a reconhecer a aplicação da circunstância atenuante estabelecida no artigo 65, inciso III, alínea “d”, do Código Penal. Ainda, considerando as características do réu, por tratar-se de rapaz ainda muito jovem, primário, que possui uma filha necessitada de cuidados especiais, que se aplique o reconhecimento do §4º do art. 33 da lei 11.343/06, entendida como a atividade judicial consistente em individualizar a reprimenda penal a ser imposta a alguém que tenha sido condenado pela prática de um delito, não pode estar dissociada dos postulados constitucionais, sobretudo dos direitos e garantias individuais do cidadão. É sabido que circunstâncias agravantes ou atenuantes não podem, em tese, conduzir à fixação da pena abaixo ou acima, respectivamente, dos limites mínimos e máximos abstratamente cominados. Entretanto, se na determinação da quantidade da pena-base aplicável o juiz deve ater-se aos limites traçados no tipo legal de delito (art. 59, II), uma vez fixada aquela, passa-se à consideração das circunstâncias atenuantes e das agravantes, em uma segunda fase, conferindo-se ao juiz a possibilidade de aplicar pena inferior ao limite mínimo, já que o artigo 68 não consigna nenhuma restrição. De conseguinte, embora vedada essa possibilidade no Código Penal de 1940, que adotava sistema bifásico para o cálculo da pena com apreciação simultânea das circunstâncias judiciais e das agravantes e atenuantes, tem-se como



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL

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

| | |
|------|--|
| FLS. | |
| | |

perfeitamente admissível, diante do critério trifásico perfilhado pelo atual Diploma, que a sanção penal seja aplicada abaixo do limite mínimo abstratamente previsto. Enquanto para a fixação da pena base se determina que devam ser obedecidos os limites previstos da pena aplicável, art. 59, inciso II, o art. 68 não apresenta essa restrição ao dispor que, após essa fixação, serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes, liberando-se o julgador para a aplicação da pena superior ao máximo e inferior ao mínimo. O que o denunciado de fato precisa é de uma chance para demonstrar o seu arrependimento e vontade de se ressocializar. O encarceramento no caso de pessoa tão jovem e com possibilidades reais de ressocialização é medida por demais gravosa. Manter o réu no cárcere significa perde-lo para o crime, já que se tornará alvo fácil do aliciamento das organizações criminosas existentes no interior das penitenciárias. Necessita neste momento de tratamento especializado para continuar a se manter longe do uso das drogas, aproveitando-se do período de desintoxicação que passou no encarceramento e se ver livre dos vícios das drogas, mal que assola a sociedade. Na busca do caráter ressocializador da pena, a justiça deve trabalhar para aplicar aquilo que se coaduna com a realidade social. Hoje, infelizmente, nosso Sistema Prisional é cercado de incertezas sobre a verdadeira função de ressocialização dos indivíduos que lá são mantidos, onde em muitos casos trata-se de verdadeira “escola do crime”. Em sendo este o entendimento de Vossa Excelência, cabe informar que, aplicando pena no patamar que lhe permita o cumprimento em regime aberto, iniciará desde já o réu, atividade lícita, comprometendo-se inclusive a apresentar mensalmente comprovação dessas atividades, de seu desempenho, comportamento e boa conduta, mantendo-se sempre dentro do seu núcleo familiar. Trata-se o réu de pessoa jovem, com família constituída e com bons antecedentes e boa formação que apresenta rápida e pronta capacidade de ressocialização. Nessas condições, diante de tudo quanto foi exposto, requer se digne Vossa Excelência em acolher a presente defesa, de modo a reconhecer a fixação da pena base no patamar do seu mínimo legal e a aplicação da diminuição da pena especial prevista no §4º do artigo 33 da lei de entorpecentes com aplicação da circunstância atenuante estabelecida no artigo 65, inciso III, alínea “d”, do Código Penal, para que venha o réu a ser condenado a pena no patamar em que posso iniciar com regime inicial Aberto e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL

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

| | |
|------|--|
| FLS. | |
| | |

convertendo-a em restritiva de direitos, conforme entendimento pacificado do Supremo Tribunal Federal, e que o denunciado possa apelar em liberdade nos termos do art. 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício, frente as suas característica de bons antecedentes e arrependimento explícito e considerando ainda o tempo já permanece encarcerado, como medida da mais elementar JUSTIÇA. Ainda, requer a absolvição do denunciado da imputação do delito do art. 180, caput, CP, pela ausente de prova do dolo, o que conduz à absolvição. Termos em que, pede e espera deferimento. A seguir o MM. Juiz proferiu a seguinte **SENTENÇA: Vistos, etc. LEONARDO AUGUSTO DE OLIVEIRA DINIZ**, qualificado, foi denunciado como incurso no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, e no artigo 180, caput, c.c. artigo 69, ambos do Código Penal. O réu foi citado e ofereceu resposta, não sendo o caso de absolvição sumária. Em audiência foi produzida a prova oral. Em alegações finais, o representante do Ministério Público requereu a condenação do acusado nos termos da denúncia. E a defesa pleiteou o decreto absolutório. **É o relatório. DECIDO.** Com relação ao crime de receptação, o acusado alegou que comprou o veículo de um desconhecido que lhe disse que tratava-se de automóvel oriundo de repasse de antigo proprietário devedor de financiamento. Para sustentar sua versão o réu alegou a incrível história que encontrou-se com um completo desconhecido, em um trevo numa estrada, pagou-lhe R\$10.000,00 em dinheiro, não recebeu qualquer documento comprobatório desse pagamento, e o que teria recebido não foi capaz de juntar aos autos, não tem como encontrar o tal desconhecido, não verificou a procedência do veículo, ou seja, disse que comprou o veículo como quem compra bananas na feira. Aliás, diferentemente, se pedirmos um recibo ao vendedor de bananas, ele o dará. O réu declarou que já exerceu comércio, inclusive teve empresa, sendo impossível acreditar na versão de que desconhecia a origem criminosa do veículo. O dolo direto que é necessário para caracterizar o crime de receptação dolosa dificilmente conta com prova imediata. A demonstração do dolo direto ocorre sempre através de indícios que demonstrem a negociação que via de regra é feita na surdina, nas sombras, longe dos olhos de curiosos. Ninguém comparece em juízo para dizer que comprou um carro sabendo que era produto de crime. No caso dos autos, existem veementes, contundentes, indícios de que o réu sabia da proveniência criminosa do veículo que adquiriu, e por



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL

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

| | |
|------|--|
| FLS. | |
| | |

isso tenho como bem demonstrada a imputação. No tocante à acusação por tráfico, o réu admitiu nesta audiência, em sede de interrogatório, que guardava as drogas e os petrechos para o tráfico que foram apreendidos e que constam na denúncia. Disse, também, que pretendia vender as drogas para seus amigos, mas que já não estava conseguindo fazer isso, pois misturava a droga com outras substâncias para aumentar o volume. Nesse contexto, tenho como bem demonstrada a imputação de tráfico. Todavia, a grande quantidade de drogas e sua diversidade não deixam dúvidas que a traficância extrapolaria o tal círculo de amigos do acusado. Em poder do réu foi apreendido mais de meio quilo de drogas variadas. É preciso um círculo de amigos muito grande para vender tanta droga assim. Daí a conclusão de que, a destinação não se limitava ao contexto de pessoas próximas em convivência ao réu. A materialidade está demonstrada pelos autos e laudos produzidos no processo. Procede a acusação nos exatos termos da denúncia. **1)** Para o crime de receptação, fixo a pena base no mínimo legal de 01 ano de reclusão e 10 dias-multa, e tendo em vista o contexto de elevada reprovabilidade, qual fosse, a posse de veículo roubado juntamente com mais de meio quilo de droga e petrechos para o tráfico, a pena deverá ser iniciada em regime fechado, sendo que as circunstâncias também não recomendam a substituição por penas restritivas de direitos, tampouco a concessão de *sursis*. **2)** Para o crime de tráfico de drogas, fixo a pena base em 5 anos de reclusão e 500 dias-multa. Verifico a existência de indícios de que o réu esteja envolvido com organizações criminosas, ainda que ocupasse função em nível hierárquico não tão elevado, o que se depreende através da grande quantidade e a diversidade das drogas, a posse de R\$1.300,00 em dinheiro, cinco balanças digitais, materiais usados para embalar drogas, caderno de anotação. Todavia, a posse de tais objetos, no caso concreto, não significa prova cabal e absoluta certeza de que o réu de fato integrasse uma organização criminosa. A figura prevista no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06 exige que o agente “não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”. Logo, para que a figura privilegiada seja afastada, existe a necessidade de prova no sentido positivo, isto é, de dedicação à e integração em organizações criminosas. E isso não existe no presente caso, senão através de indícios, que embora não sejam desprezíveis, não me parecem suficientes para afastar a prova privilegiada, razão pela qual reconheço-a.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL

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

| | |
|------|--|
| FLS. | |
| | |

Considerando a grande quantidade de drogas, bem como a natureza altamente lesiva da cocaína para a saúde pública, com base no artigo 33, §4º já citado, reduzo a pena de 1/3, perfazendo o total de 03 anos e 04 meses de reclusão e 333 dias-multa. Em razão da diversidade das drogas e de sua natureza, bem como considerando que vislumbro prova segura de que o réu estivesse realizando o tráfico para além do seu círculo de amizades e com habitualidade, ainda que não integrasse organização criminosa, deverá iniciar o cumprimento da pena em regime fechado, sem direito à substituição por pena restritiva de direitos. Fixo o valor do dia multa no mínimo legal. **Permanecem inalterados os motivos ensejadores da prisão preventiva. Recomende-se o réu na prisão em que se encontra. Determino o perdimento dos bens apreendidos, bem como dos valores, em favor da União, tendo em vista sua procedência para o tráfico.** Ante o exposto, julgo procedente o pedido contido na denúncia condenando-se o réu **LEONARDO AUGUSTO DE OLIVEIRA DINIZ** à pena de 01 ano de reclusão e 10 dias-multa, em regime fechado,, por infração ao 180, caput, do Código Penal; e à pena de 03 anos e 04 meses de reclusão e 333 dias-multa, em regime fechado, por infração ao artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06. Publicada em audiência saem os presentes intimados. Comunique-se. **Pelo acusado foi manifestado o desejo de recorrer da presente decisão. O MM Juiz recebeu o recurso, abrindo-se vista à Defesa para apresentação das razões recursais.** Nada mais havendo, foi encerrada a audiência, lavrando-se este termo que depois de lido e achado conforme, vai devidamente assinado. Eu, _____, Luis Guilherme Pereira Borges, Escrevente Técnico Judiciário digitei e subscrevi.

Juiz(a) de Direito: **CLAUDIO DO PRADO AMARAL**

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI
11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**

Promotor:

Acusado:

Defensora: