



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: **0008731-48.2014.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Especial da Lei Antitóxicos - Tráfico de Drogas e Condutas Afins**
 Documento de Origem: **IP-Flagr. - 104/2014 - DISE - Delegacia de Investigações Sobre Entorpecentes de São Carlos**
 Autor: **Justiça Pública**
 Réu: **Joao Francisco dos Santos Junior**

Réu Preso

Aos 24 de outubro de 2014, às 13:30h, 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 Joao Francisco dos Santos Junior, acompanhado de defensor, o Drº **Tulio Caneppele 335208/SP**. A seguir foi o réu interrogado, ouvidas duas testemunhas de acusação e uma testemunha de defesa. 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: JOÃO FRANCISCO DOS SANTOS JÚNIOR, qualificado a fls.08, com foto a fls.11, foi denunciado como incurso no art.33, *caput*, da Lei nº11.343/06, porque em 26.08.2014, por volta de 21h20, na Avenida das Gardêneas, 465, fundos, Cidade Jardim, em São Carlos, possuía/guardava/tinha em depósito e ocultava, para fins de entrega ao consumo de terceiros, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, 03 (três) pacotes em forma de tijolos, contendo em seu interior substância entorpecente conhecida por maconha, pesando aproximadamente 2,614 Kg (dois quilos, seiscentos e catorze gramas), 01 (um) invólucro contendo cocaína pura, com peso aproximado de 494g (quatrocentos e noventa e quatro gramas), substâncias que determinam dependência física e psíquica, além de três invólucros contendo mistura de pó para cocaína, maconha esfarelada e vários apetrechos para mistura das drogas, como balança digital, jarra e bacia com resquício de pó branco, além de dinheiro R\$1.180,00 em dinheiro dentro de uma caixa de perfume e R\$320,00 no bolso da bermuda do réu. A ação é procedente. A materialidade está comprovada pelos laudos de fls.51/56, fotos de fls.28/29, depósito de R\$1.500,00 em moeda corrente a fls.58. O réu não quis se manifestar, tanto na delegacia (fols.06) quanto em juízo, preferindo permanecer em silencio. Apesar disso, toda a prova produzida deixou claro que o réu guardava, tinha em depósito, vultosa quantia de droga para fins da comercialização, ou de entrega de qualquer modo ao consumo de terceiros. Os policiais foram firmes em afirmar que tiveram



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

denuncia anônima de que o réu estava em poder de droga e que iria repassá-la, possivelmente para traficantes menores. Em seguida, os policiais civis da DISE dirigiram-se até o local dos fatos e ali viram o réu no portão e após a abordagem o réu acabou confirmando que tinha droga em sua casa. Dentro da quitinete em que o réu morava os policiais encontraram três tijolos de maconha, foto de fls.25, além de um invólucro de cocaína. Foi constatado ainda que no local havia “mistura de pó” para cocaína, conforme laudo de fls.72, que seria utilizado para aumentar o volume da cocaína. O réu foi surpreendido com considerável quantidade de droga e nas circunstâncias (horário, local e denúncia anônima) evidenciam que a droga era para o comércio. Ante o exposto, requero a condenação do réu nos termos que postulado na denúncia, ressaltando-se que o réu é tecnicamente primário (fls.69/71), devendo ser fixado o regime inicial fechado para o cumprimento de pena, não podendo o réu recorrer em liberdade. Quando da fixação da pena também deverá ser observada a quantidade que foi apreendida de droga (artigo 59 do CP). **Dada a palavra à DEFESA:** “MM.Juiz, o pedido acusatório é improcedente. As provas colhidas nos autos são inidôneas, devendo serem descartadas pois foram produzidas em total desrespeito às regras do Estado Democrático de Direito, afrontando cláusulas pétreas da Constituição Federal e violando o Pacto de São José da Costa Rica. A invasão do domicílio do Acusado não se legitima. Data vêniam entendimentos contrários, embasados na situação de flagrante permanente do crime de tráfico, a busca na residência do suspeito, sem o devido mandado judicial, somente é cabível na hipótese de urgência, situação na qual não haveria a possibilidade de os policiais obterem a ordem judicial tempestivamente. Oras, conforme o depoimento do Policial Osmar, houve denúncia de que o Acusado guardava drogas em sua residência. Afirma que logo após a denúncia, demorou um pouco, reunindo os policiais, e partiram para fazer campana no local. Segundo o policial José Roberto, a campana iniciou-se em torno de 16h00. A prova oral é inequívoca no sentido de que a abordagem teria ocorrido apenas após as 21h00. Logo, seria plenamente possível aos policiais providenciar o devido mandado de busca judicial. Se não pela equipe que participou da busca, através de colegas. Da fala dos policiais extrai-se que os mesmos ficaram de campana por mais de 4 horas defronte à residência do Réu, esperando o melhor momento para abordá-lo. Logo, resta cristalino que os policiais, caso quisessem, poderiam obter a ordem judicial, ainda mais nesta comarca, onde os pedidos de busca e apreensão são processados em questão de horas. É inadmissível tornar a exceção a regra, autorizando aos policiais a invadir arbitrariamente qualquer residência, a qualquer momento, sem a legitimação judicial. Além da ausência do devido mandado de busca, observa-se, de acordo com o depoimento da testemunha de defesa, que a abordagem ocorreu já dentro do portão, no momento em que o Réu com ela conversava, e que foi dada imediata voz de prisão ao Réu, contrariando a fala dos policiais, que afirmaram ter abordado o Acusado na rua, e este teria simplesmente confessado o delito e os acompanhado. A porta da quitinete o Réu foi arrombada pelos policiais. Suas falas, no sentido de que o próprio Acusado a teria arrombado em outras circunstâncias, não merece credibilidade. Desafia o bom senso acreditar que os policiais abordaram o Réu na rua, este espontaneamente confessou, e, em seguida, os guiou para sua quitinete, a qual já tinha a porta arrombada, e



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

apresentou toda a droga apreendida. A presunção de veracidade do depoimento dos policiais devido ao seu *munus* público, não é absoluta e não pode prevalecer no presente caso. Resta muito evidente o abuso da autoridade policial na ação, em total desrespeito à lei, abuso este que deve ser coibido pelo judiciário. Repise-se: a busca sem o respectivo mandado só se legitima na hipótese de urgência, o que não foi o caso. Nesses termos, ante a inidoneidade da prova produzida, a absolvição do Réu é de rigor. Não entendendo Vossa Excelência nesse sentido, em caso de condenação, sendo o agente primário (nesse sentido, importante frisar que o delito de porte de entorpecente, conforme remansosa jurisprudência, não configura reincidência) e não havendo indícios de que se dedique ao crime ou faça parte de organizações criminosas, deve ser aplicado o § 4º do artigo 33 da Lei de drogas, requerendo-se a aplicação do redutor máximo. A jurisprudência do STJ admite a fixação do regime aberto em casos como o em tela. Por razão de tratamento isonômico, o réu tem direito a beneficiar-se desse mesmo entendimento. A resolução 05/12 do Senado suspendeu a proibição de pena alternativa em casos semelhantes aos autos. Não se encontra nos autos razão para vedação do benefício. Assim, requer-se a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, a ser indicada por este digno Juízo. Por fim, encerrada a instrução e exauridos os fundamentos da prisão preventiva, que não pode significar antecipação de pena, requer-se a concessão do direito de apelar em liberdade ou a substituição da custódia por medida alternativa. **Pelo MM. Juiz foi proferida a seguinte sentença:** “JOÃO FRANCISCO DOS SANTOS JÚNIOR, qualificado a fls.08, com foto a fls.11, foi denunciado como incurso no art.33, *caput*, da Lei nº11.343/06, porque em 26.08.2014, por volta de 21h20, na Avenida das Gardênias, 465, fundos, Cidade Jardim, em São Carlos, possuía/guardava/tinha em depósito e ocultava, para fins de entrega ao consumo de terceiros, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, 03 (três) pacotes em forma de tijolos, contendo em seu interior substância entorpecente conhecida por maconha, pesando aproximadamente 2,614 Kg (dois quilos, seiscentos e catorze gramas), 01 (um) invólucro contendo cocaína pura, com peso aproximado de 494g (quatrocentos e noventa e quatro gramas), substâncias que determinam dependência física e psíquica, além de três invólucros contendo mistura de pó para cocaína, maconha esfarelada e vários apetrechos para mistura das drogas, como balança digital, jarra e bacia com resquício de pó branco, além de dinheiro R\$1.180,00 em dinheiro dentro de uma caixa de perfume e R\$320,00 no bolso da bermuda do réu. Recebida a denúncia (fls.89), após notificação e defesa preliminar, foi realizada hoje, audiência de interrogatório e inquirição de duas testemunhas de acusação e uma de defesa. Nas alegações finais o Ministério Público pediu a condenação do réu nos termos da denúncia; a defesa pediu o reconhecimento da ilegalidade da prova, diante do ingresso na casa sem mandado judicial, e no mérito a absolvição por insuficiência de provas e, subsidiariamente, 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.51/56. Embora o réu negue a autoria do tráfico, a quantidade de droga encontrada com ele não autoriza a absolvição. A prova não é ilícita. Havia guarda e posse de material lícito na residência, grande quantidade de maconha e cocaína: 2,614Kg



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

de maconha, em três pacotes, e 494g de cocaína pura, em outro pacote (fotos de fls.25). Havia outros materiais típicos de tráfico no local, como balança, material para preparo, tudo fotografada a fls.28/29, indicando que não se tratava de uma atividade esporádica, mas de algo com maior relevância. Os policiais tiveram denúncia de que no local o réu possuía a droga e deveria distribuí-la naquela ocasião, sendo esse o relato da testemunha Osmar. Segundo ele, havia probabilidade de o réu estar distribuindo droga para traficantes menores. Segundo depoente, já na abordagem do réu, este confirmou que tinha realmente a droga, não esboçou reação e entrou com a polícia na sua residência, apontando-lhe a quitinete. O policial José Roberto estava numa equipe que chegou depois. Mesmo assim informou a denúncia anônima dizendo que o réu guardava droga para tráfico, embora não traficasse no local, estaria guardando para outro traficante. A entrada na residência, nessas condições, não viola a Constituição Federal. Havendo a prática de crime de natureza permanente, como é a posse e a guarda de droga para tráfico, existe situação de flagrante que legitima a entrada na casa. Não se exige, na Constituição, outros requisitos, basta a situação de flagrante. Não é necessária, no caso, a presença do mandado judicial de busca, ou a situação de emergência no cumprimento do dever da atividade policial. É a norma do artigo 5º, XI, da CF/88. Afastada a ilegalidade da prova, a quantidade de droga achada, além dos materiais para mistura e da balança digital, está bem caracteriza a guarda e posse para o tráfico. Nesses termos, a condenação é inafastável. O réu é primário e de bons antecedentes. Entretanto, as circunstâncias da grande quantidade de droga, do material para preparo, indicam que não se tratava de tráfico de pequeno porte, apto a permitir redução de pena do tráfico privilegiado. Neste sentido, admite a jurisprudência do STJ que *“a natureza e a quantidade da substância entorpecente justificam a não aplicação da minorante do tráfico privilegiado, bem como a fixação de regime penal mais gravoso ao condenado por tráfico de drogas”* (HC 276781/RS, Relator Ministro Nefi Cordeiro, 6ª Turma, J.9.9.14, DJE 25.09.14). No mesmo sentido: “HC 151676/SP, J20.4.10, STJ 6ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes). É que nestes casos as circunstâncias da quantidades, dos petrechos para preparo, da balança digital, indicam a ausência do requisito da inexistência da dedicação as atividades criminosas, ainda que o réu seja primário e de bons antecedentes. Segundo a jurisprudência citada, da Relatoria do Ministro Og Fernandes, *“é inaplicável a redução legal ao caso, pois, embora o paciente seja primário e de bons antecedentes, não atende ao requisito previsto no mencionado artigo, uma vez que se dedica à atividades criminosas, pois evidenciada nos autos a prática do tráfico, em razão da grande quantidade e variedade de substancia entorpecente apreendida, oito papelotes de cocaína e novecentos e sessenta e dois invólucros contendo crack, além de balança de precisão”*. A hipótese é semelhante a destes autos. Nestes termos, a condenação é de rigor. Ante o exposto, julgo **PROCEDENTE** a ação e **condeno** João Francisco dos Santos Júnior como incurso no art.33, *caput*, da Lei nº11.343/06. Passo a dosar a pena. Atento aos critérios do art.59 do Código Penal, considerando que o réu é primário e de bons antecedentes, bem como o quantum da pena já é suficiente para a devida reparação penal, fixo-lhe a pena no mínimo legal em **05 (cinco) anos de reclusão, mais 500 (quinhentos) dias-multa**, calculados cada na proporção de 1/30 do salário mínimo vigente na


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

época dos fatos, atualizando-se pelos índices de correção monetária. Inviável a concessão do sursis ou pena restritiva de direitos, em razão da quantidade de pena. 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, 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.31 do apenso. O réu, portanto, não poderá apelar em liberdade. Comunique-se o presídio onde se encontra o réu. 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:

Ré(u):