



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

SENTENÇA

Processo Físico nº: **0000076-24.2011.8.26.0233**
Classe - Assunto: **Procedimento Especial da Lei Antitóxicos - Tráfico de Drogas e Condutas Afins**
Autor: **Justiça Pública**
Réu: **Eduardo dos Santos Carolino Junior**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Wyldensor Martins Soares** assumindo esta Vara Distrital até instalação de sua nova vara, conforme designação da E. Presidência do TJSP.

Vistos.

Trata-se de ação penal em desfavor de Eduardo dos Santos Carolino, eis que no dia 21 de janeiro de 2011 trazia consigo quatorze eppendorfs de cocaína e três trouxinhas de maconha, além de um aparelho celular e R\$ 43,00, conforme descrito na denúncia de fls. 01-d/02-d, que veio amparada no inquérito policial nº 13/2011 (fls. 02/62).

O réu apresentou resposta preliminar às fls. 104/107.

A denúncia foi recebida aos 11 de outubro de 2011 (fls. 114/120).

Audiência de instrução realizada no dia 10 de novembro de 2011. O réu foi interrogado. Foram inquiridas as testemunhas Carlos Henrique Fernandes dos Santos, Mike Camargo, Eduardo dos Santos Carolino, Ligia Aparecida da Silva Carolino e Silvia Cristina Pereira de Souza, conforme termos e mídia audiovisual encartados às fls. 126/134.

Foi revogada a custódia provisória do réu (fls. 146).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

O réu não foi encontrado para intimação acerca do agendamento do exame de dependência toxicológica e foi novamente decretada sua prisão preventiva (fls. 176/177).

Uma vez mais a prisão foi revogada, pois se constatou erro na carta precatória que visava à intimação do réu (fls. 200).

Foi encerrada a instrução, convertendo-se os debates em memoriais (fls. 209).

Em memoriais o Ministério Público requer a condenação do réu, pois a materialidade dos fatos está comprovada, além de sua autoria. Pugna pela fixação do regime fechado, embora admita a fixação de pena mínima, especialmente diante da menoridade relativa. Requer, por fim, o perdimento do dinheiro apreendido.

A defesa sustenta que a droga encontrada com o réu era para seu exclusivo consumo, destacando sua dependência química que foi devidamente constatada por laudo pericial. Requer a improcedência da denúncia (fls. 233/244).

DECIDO.

1 -) SÍNTESE PROBATÓRIA

.1 -) Das provas da materialidade.

A materialidade delitiva está demonstrada pelos autos

0000076-24.2011.8.26.0233 - lauda 2



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

de exibição e apreensão de fls. 11/12, fotografias de fls. 13 e 14, guia de depósito de fls. 34, laudos químico toxicológicos de fls. 36/40.

Houve, pois, modificação do mundo naturalístico pela conduta, restando atendido o princípio da materialização do fato.

1.2 -) Das provas da autoria.

Na fase inquisitiva o réu confessou ter vindo a Ibaté para comercializar parte do entorpecente a fim de sustentar seu vício (fls. 06).

E

Em Juízo o réu declarou-se usuário. Confirmou, no entanto, ter dito que ia vender parte da droga porque ficou pressionado no momento da abordagem.

Carlos Henrique declarou que o réu foi abordado em atitude suspeita. Caminhava pela rua e quando viu a viatura colocou as mãos para trás, tentando esconder algo. Disse aos policiais que estava no local vendendo droga. O local é conhecido como ponto de venda de entorpecentes.

Mike Camargo confirma o teor do depoimento de Carlos Henrique.

Eduardo, pai do réu, confirma que o filho é usuário de maconha e cocaína e já esteve internado várias vezes. O réu trabalhava antes de ser preso e estava usando drogas na época. No mesmo sentido veio o depoimento da genitora, Ligia e de **Maria José de Oliveira**.

A prova acusatória é sucinta, porém certa no sentido



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

da imputação de tráfico estampada na denúncia.

Analizando criticamente os elementos probatórios reunidos neste processo destaca-se inicialmente a confissão extrajudicial do réu no sentido de que estava em Ibaté para comercializar parte do entorpecente a fim de manter seu vício.

A negativa do réu em Juízo revela mero exercício do direito de não se incriminar e resta isolada. Incapaz de derruir o acervo probatório acusatório.

A quantidade e diversidade de entorpecentes é bastante superior ao que seria necessário para a utilização momentânea do réu caso portasse as drogas para seu uso exclusivo.

O réu estava domiciliado em São Carlos. No entanto, foi surpreendido exatamente no cruzamento entre as ruas Taquaritina e Santa Ernestina no bairro Jardim Cruzado em Ibaté.

É fato público e notório nesta pequena cidade que estas ruas, além de outras do bairro Jardim Cruzado, como por exemplo a rua José Giro, são freqüente ponto de tráfico de drogas e as prisões que ocorrem nestes locais logo dão ensejo à substituição do traficante recolhido por outro. O trabalho da polícia é contínuo, mas são inúmeros os processos que chegam a este Juízo indicando sempre as mesmas localidades como palco de mercancia espúria de entorpecentes.

Sobre a alegação de ser usuário de droga tem-se que em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

nada modifica a imputação, pois perfeitamente conhecida a figura do **viciado-trafficante** (STF-2ª Turma, HC-MC 73.197/GO, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 22.11.1996).

Tal condição amolda-se ao perfil do réu que inicialmente admitiu que estava vendendo parte das drogas para manter seu vício. Nenhuma estranheza ou desconfiança deve pairar sobre o que foi colhido em sede inquisitiva, pois normal que o réu surpreendido, sem tempo para engendrar versão mais favorável, admita a traficância perante a polícia e depois, orientado pela defesa, modifique sua versão em Juízo, o que lhe é de direito.

Portanto, a dialética entre as provas angariadas durante a fase inquisitiva e a instrução processual penal indicam com clareza o envolvimento de Wellington e seu irmão na prática do crime previsto no art. 33 da Lei 11343/2006.

Não bastassem as provas reunidas sob o crivo do contraditório, o flagrante, conforme célebre definição de Hélio Tornaghi “é a mais eloquente prova da autoria de um crime”¹, ao passo que Frederico Marques, valendo-se da expressão utilizada pelo Desembargador Mineiro Rafael Magalhães, define o flagrante como sendo “a certeza visual do crime”.²

As circunstâncias da prisão são fortes indicativos da autoria delitiva que aliadas à quantidade de entorpecentes e falta de provas conclusivas acerca da propriedade de terceiro, autorizam a prevalência da capitulação estampada na denúncia.

Assim, mostrando-se firmes e coerentes os depoimentos das testemunhas, que detalham as circunstâncias da localização, abordagem e prisão do envolvido no tráfico de drogas, bem como a quantidade de

¹ TORNAGHI, Hélio. **Instituições de processo penal**. V. 3, 2.ed. São Paulo : Saraiva, 1978, p. 259

² MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. V. IV, Campinas : Bookseller, 1997, p. 75.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
 RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

droga fracionada, tais elementos de convicção **devem suplantar a mera negativa de autoria levada a termo em Juízo.**

Prevalece a versão acusatória de que a droga encontrada destinava-se à venda. Por isso, há adequação típica nos moldes do art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006.

2 -) DO DIREITO APLICÁVEL:

Inicialmente é preciso consignar a validade do testemunho policial, pois “goza de presunção de credibilidade”³.

O Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo chegou inclusive a proclamar: “Não compromete a credibilidade da palavra dos policiais eventual violência contra os presos ou variação sobre pormenores a respeito do fato criminoso.” (TJSP, Ap. 203.471-3/0, 5.^a Câ. J. 26.9.1996, rel. Des. Dante Busana, RT 737/602).

Preceitua o artigo 202 do CPP que “toda pessoa pode ser testemunha”, logo, é indiscutível que os policiais, sejam eles os autores da prisão do réu ou não, podem testemunhar, sob compromisso de dizer a verdade e, assim, sujeitos às penas do crime de falso testemunho. Além disso, desconsiderar a validade probatória de um depoimento levando-se em conta, apenas, a profissão de uma pessoa (por exemplo: policial militar ou civil), nada mais é do que preconceito e temor de enfrentar o fato e o seu valor correspondente, postura essa temerária ao direito.

O escólio pretoriano bem dilucida a questão:

“O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais –

³ MARCÃO, Renato. **Tóxicos – Lei 11.343/2006 anotada e interpretada**. 5.ed. Saraiva : São Paulo, 2008, p. 213



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório – reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que esse servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstra – tal como ocorre com as demais testemunhas – que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos” (STF – 1ª Turma – HC 74.608-0/SP – Rel. Min. Celso de Mello – DJU de 11.04.97, pág. 12.189).

“A SIMPLES CONDIÇÃO DE POLICIAL NÃO TORNA A TESTEMUNHA IMPEDIDA OU SUSPEITA – STF, RTJ 68/64 E 168/199” (Damásio E. de Jesus, Código de Processo Penal Anotado, Saraiva, 19ª Edição, 2002, p. 176 e 182).

Outrossim, é de se ter em conta que se tratando de tráfico de entorpecentes, opera-se a “lei do silêncio”, razão pela qual é extremamente difícil arrolar testemunhas dispostas a testemunhar contra traficantes.

Assim, caberia à Defesa apontar e comprovar circunstâncias ou fatos concretos que pudessem invalidar os depoimentos colhidos dos policiais nestes autos (na fase inquisitiva e em juízo).

Sem isso o Estado-Juiz não deve desacreditar os depoimentos dos milicianos, pois nada há de concreto que faça crer tenham procedido os agentes do Estado imbuídos por sentimentos subalternos que mereçam censura.

É de se ressaltar que as normas incriminadoras (artigos 28 e 33 da Lei 11.343/2006) encerram uma potencialidade abrangente de duas condutas, dependendo da conduta do réu a justa e exata caracterização, como usuário ou traficante, exigindo, para o reconhecimento do tipo penal previsto no artigo 28 da lei 11.343/06, prova a ser produzida pela defesa de que a substância entorpecente não se destinava ao comércio ilícito, ou seja, era para uso exclusivo do réu.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

De conseguinte, o caso *sub examen* evidencia a prática de crime diverso, revelador de porte de drogas para entrega a terceiros, pois o réu foi preso com significativa quantidade de cocaína e maconha em local amplamente conhecido como ponto de tráfico em Ibaté.

Em situações semelhantes os Tribunais pátrios têm chancelado as condenações de primeiro grau. Eis alguns arestos:

TJMG-) TÓXICOS - TRÁFICO - AGENTE PRESO EM FLAGRANTE TRAZENDO CONSIGO SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE DIVIDIDA EM DOSES UNITÁRIAS - DELITO CARACTERIZADO - PROVA - DEPOIMENTO POLICIAL – VALIDADE. - Induvidosa a existência do tráfico se o agente é preso em flagrante trazendo consigo 07 (sete) buchas de maconha, prontas para a venda, depois de denúncia anônima sobre sua atividade ilícita numa quadra de esportes. - Os depoimentos dos policiais que atuaram na diligência merecem a mesma credibilidade dos testemunhos em geral. Somente podem ser desprezados se demonstrado, de modo concreto, que agiram sob suspeição. Enquanto isso não ocorra, se não defendem interesse próprio ou escuso, mas, ao contrário, agem em defesa da sociedade, a sua palavra serve como prova suficiente para informar o convencimento do Julgador. - Recurso conhecido e parcialmente provido. (Apelação Criminal nº 1.0210.05.030307-7/001, 1ª Câmara Criminal do TJMG, Pedro Leopoldo, Rel. Gudesteu Biber. j. 04.04.2006, unânime, Publ. 19.04.2006).

Observem-se as seguintes decisões com a observação de que foram prolatadas sob a égide da Lei 6368/76:

“O fato de alguém, sem a necessária autorização, guardar, em sua casa, substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, por si só tipifica o delito do art. 12 da lei antitóxica, pouco importando seja o depósito mantido em nome próprio ou por conta de terceiro” (TJSC – AC – 15.34 – Rel. Ayres Gama – JC 28/546) (grifou-se)

“Acusado que guardava maconha em sua residência, onde foi apreendida – “Possuir substância entorpecente sem autorização



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

legal é o bastante para caracterizar o delito do art. 12 da Lei 6368/76, que é a mera conduta” (TJSP – AC 2.603-3 Rel. Fernando Prado – RT 552/321)

Presente a tipicidade delitiva e não havendo justificativas ou dirimentes capazes de afastar a antijuridicidade da conduta e culpabilidade dos réus, a condenação é medida necessária para a concretização dos escopos de prevenção geral positiva e prevenção especial colimados pelo sistema punitivo, além de restabelecer o princípio da prevalência do Direito e atestar a vigência da norma penal violada.

Ex positis, **JULGO PROCEDENTE** a denúncia de fls. 02-d/03-d, para **CONDENAR EDUARDO DOS SANTOS CAROLINO JUNIOR** pela prática do crime capitulado no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006, passando a dosar-lhe as penas, nos termos do artigo 68 do Código Penal e artigo 42 da Lei de Drogas.

Pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006 analisadas as diretrizes do artigo 59 do Código Penal e 42 da Lei 11.343/2006, observa-se que o *modus operandi* não recomenda que seja acentuada a pena, pois **a culpabilidade** é normal à espécie. O réu é primário. Poucos elementos foram coletados acerca de sua **conduta social e personalidade**, razão pela qual não influenciam negativamente a dosimetria. Além disso, deixo transparecer que tais circunstâncias judiciais se analisadas em detrimento da ré evidenciam acolhimento do “direito penal de autor”, fenômeno indesejável e antigarantista que não conta com o entusiasmo deste magistrado. A **quantidade e natureza do entorpecente** não recomendam acréscimo na reprimenda. O **motivo** do delito se constitui pela vontade de sustentar seu próprio



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

vício, o que não denota nenhuma excrescência. As **circunstâncias do delito** não destoam daquelas em que ocorrem crimes desta natureza, ao passo que não há elementos para aferir se as **consequências** foram graves.

À luz dessas circunstâncias é que fixo as penas-base da pena privativa de liberdade para o crime capitulado no artigo 33, *caput da Lei 11.343/2006* em **5(cinco) anos de reclusão**.

Na segunda fase permanece a pena no mínimo legal ante a súmula 231 do E. STJ. Ausentes outras atenuantes ou agravantes, a pena não sofre alterações.

Aplicável a causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, posto que o réu é primário. Não sendo elevada a quantidade de entorpecente e inexistentes indicativos de que o réu se dedique a atividades criminosas a redução se faz no patamar de 2/3 atingindo a pena o montante de 1 ano e 8 meses de reclusão.

Proporcionalmente à pena privativa de liberdade aplicada fixo a pena de multa no pagamento de **166 (cento e sessenta e seis)** dias-multa, cada um no equivalente a 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato, observado o disposto no artigo 43 da Lei 11.343/2006.

Inviável a substituição da pena, pois não se afigura socialmente recomendável a reinserção de traficantes ao convívio público indicando-lhes instituições públicas (escolas, asilos, centro de saúde, etc) para prestar serviços comunitários, por exemplo. A substituição por multa ou outras penas restritivas de direito ainda menos contundentes é absolutamente desproporcional à gravidade da conduta.

No mesmo diapasão: Apelação nº 001224186.2010.8.26.0153, comarca de Cravinhos. Rel. Francisco Bruno, j. 16.06.2011; Apelação 990.09.063232-1, comarca de São José dos Campos. Rel. Newton Neves, j. 17.05.2011.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

De conseguinte, obedecendo aos parâmetros legais e constitucionais que impõem maior rigor no tratamento do crime de tráfico, bem como à proporcionalidade e razoabilidade que direcionam o intérprete no mesmo sentido, deixo de proceder à substituição das penas privativas de liberdade por pena restritiva de direito.

Havendo condenação por crime equiparado a hediondo (artigo 2º da Lei 8.072/90) o regime inicial de cumprimento da pena é o **fechado** (artigo 2º, § 1º da Lei 8.072/90).

Em que pese a decisão no *Habeas Corpus* 111.840 27.06.2012 da lavra do Exmo. Sr. Ministro Relator Dias Toffoli, a gravidade da conduta não se compagina com regime inicial menos severo, pois é necessário retirar-se do convívio social aquele que se dedica à venda de drogas, enfraquecendo sua clientela e desfazendo seus vínculos criminosos que lhe asseguram fomento da atividade ilícita, por exemplo, traficantes de maior porte que abastecem o negócio ilícito. Tal objetivo somente é possível com o encarceramento no regime fechado, pois os demais regimes apenas diminuem o contato do réu com usuários (fregueses) e outros traficantes (fornecedores).

Todavia, levando em conta a prisão cautelar por pouco mais de um ano e um mês, o que deve ser considerado por força da **Lei 12.736/2012 vigente aos 30.11.2012 e necessária detração**, o regime inicial passa a ser o **semiaberto**, pois cumpridos mais de 2/5 (10 meses) capazes de indicar superação do lapso para eventual progressão de regime.

Atento ao disposto no § único do artigo 387 do Código de Processo Penal e artigo 59 da Lei 11.343/2006 permito que o réu recorra em liberdade, diante da quantidade de pena restante (cerca de sete meses) e regime semiaberto imposto.

CONDENO o réu ao pagamento das custas processuais que fixo em 100 UFESP's. Saliento que *"A condição de beneficiário da Justiça Gratuita não isenta o condenado do pagamento das custas. Eventual isenção poderá ser avaliada à época da execução da sentença condenatória,*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
 RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

quando serão apreciadas as reais condições quanto ao estado de pobreza do réu e à possibilidade do pagamento das custas processuais sem prejuízo de seu sustento próprio ou de sua família. Precedentes. Recurso desprovido, nos termos do voto do relator" (STJ, REsp 343.689/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, T5, DJ 22.04.03, p. 253).
 A cobrança fica suspensa nos termos do art. 12 da Lei 1060/50.

DECRETO o perdimento do valor apreendido, pois claramente deriva da atividade ilícita que o réu vinha desenvolvendo nas ruas Taquaritinga e Santa Ernestina no Jardim Cruzado.

Oportunamente, após o trânsito em julgado desta decisão, adotem-se as seguintes providências:

- a- Expeça-se mandado de prisão no regime semi-aberto e **guia de execução definitiva**;
- b- Proceda-se ao recolhimento dos valores atribuído a título de pena pecuniária, em conformidade com o disposto no artigo 686 do Código de Processo Penal;
- c- Oficie-se ao Tribunal Regional Eleitoral deste Estado, comunicando a condenação, com sua devida identificação, acompanhada de fotocópia desta decisão, para cumprimento do disposto nos artigos 71, §2º do Código Eleitoral c/c inciso III do artigo 15 da Constituição da República;
- d- Oficie-se ao órgão responsável pelo cadastro de antecedentes criminais deste Estado para as anotações necessárias;
- e- Se patrocinados por advogado(a) dativo(a) arbitro os honorários em 70% do valor da tabela, conforme código específico. Oportunamente, expeça-se certidão.

ANOTO, por fim, que em reprovação às intercorrências registradas às fls. 146 houve substituição da Oficial Maior que era encarregada principalmente de acompanhamento dos trabalhos na serventia criminal e a mesma servidora removeu-se para outra comarca.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

Publique-se.
Registre-se.
Intime-se.
Cumpra-se.

Ibaté, 15 de abril de 2014.

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