



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: **0022535-54.2012.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Especial da Lei Antitóxicos - Tráfico de Drogas e Condutas Afins**
 Documento de Origem: **IP - 130/2012 - DISE - Delegacia de Investigações Sobre Entorpecentes de São Carlos**
 Autor: **Justiça Pública**
 Réu: **Wender Frans Pereira Fracasso**

Aos 18 de novembro de 2014, às 15:30h, 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 o Promotor de Justiça, **Drº Gustavo Luis de Oliveira Zampronho - Promotor de Justiça Substituto**. Presente o réu Wender Frans Pereira Fracasso, acompanhado de defensor, o Drº **Lucas Corrêa Abrantes Pinheiro – Defensor Público**. A seguir foram ouvidas duas testemunhas de acusação. **Pelo MM. Juiz foi dito:** "Decreto a revelia do réu". 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 ao Drº Promotor:** " **Meritíssimo Juiz: Autoria e materialidade do delito narrado na inicial está provada. O pedido deve ser julgado integralmente procedente.** Nota-se que o crime de **Tráfico de Drogas** tem a **materialidade** comprovada pelos elementos técnicos presentes nos autos, notadamente pelo auto de apreensão das drogas e valores (fls. 07/09), mas principalmente pelo laudo de exame químico toxicológico acostado aos autos (fls. 21/24), o qual comprova que aquele material apreendido era a substância entorpecente descrita na Denúncia (cocaína). Ademais a quantidade de droga apreendida e as circunstâncias narradas na Denúncia, todas hoje ratificadas em depoimentos orais, demonstram que o depósito daquelas drogas caracteriza o comércio ilegal. A testemunha, Douglas, disse que receberam uma informação de que um homem com a camiseta do São Paulo estava realizando o tráfico. Foram até o local e encontraram o réu com a referida camiseta, oportunidade em que ele dispensou parte da droga. Ele foi abordado e recuperaram o entorpecente dispensado. Ainda, perto dele, numa saída de água, havia mais dois sacos, dentro dos quais estavam vários outros "pinos" de cocaína, a qual ostentava embalagem idêntica àquela apreendida com o acusado. A outra testemunha, Alex, comentou que já conhecia o acusado. Na data dos fatos, estavam fazendo patrulhamento de rotina quando receberam a informação de que um homem, com a camiseta do São Paulo, estava praticando o tráfico de drogas num local conhecido por



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

tráfico. Entraram rapidamente na rua, ocasião em que dois indivíduos que estavam com o réu saíram correndo. Como a notícia batia com as características do réu, foram atrás dele e o viram dispensando parte da droga. Apreenderam-na e logo em seguida encontraram as demais drogas no chão. Não tinha mais ninguém com a camiseta do São Paulo e a camiseta dos outros sequer eram parecidas. A droga que estava chão poderia ser acessada pelo acusado sem que ele precisasse se levantar. O réu é revel. A prova está simples, forte e segura para imputar ao réu descrito na inicial, afinal os policiais tinham informação precisa (camiseta do São Paulo) e, ao chegar ao local, viram o acusado com esta vestimenta, o qual tinha droga consigo e outra grande quantidade, igual, em depósito. Assim sendo, o **Ministério Público pugna pela integral procedência da presente ação, condenando-se o acusado** nos exatos termos da Denúncia. No que diz respeito à **fixação e dosimetria da pena**, nota-se que a quantidade de drogas em seu poder, além de fazer com que a pena-base seja elevada, demonstra ser ele pessoa dedicada à atividade criminosa, razão pela qual impossível a aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, fixando-se ainda o regime inicial de cumprimento como **FECHADO**, ante os dispositivos da Lei Federal n. 8.072/90, bem como aos dispositivos da Lei de Tóxicos, afinal não há outro que atenda os anseios da justiça em tão grave delito. Além disso, requeiro que o valor apreendido com ele seja PERDIDO em favor da União, conforme dispõe a lei que rege a matéria. **Dada a palavra à DEFESA:**“MM.Juiz, requeiro a absolvição por falta de provas. Não houve visualização de ato de comércio. O réu foi o único que permaneceu no local, enquanto os demais fugiram correndo, indício claro de responsabilidade desses e de inocência daquele. Afinal, se fosse o dono da droga, teria sido o primeiro a tentar se furtar da abordagem policial. Não existe nenhuma prova também da suposta denúncia anônima, pressuposto para conferir credibilidade ao depoimentos dos policiais. O Judiciário como garante da legalidade e dos valores que orientam o processo penal, deve exigir a mínima demonstração das alegações de qualquer das partes, não podendo simplesmente presumir a verdade com base na condição de agente policial das testemunhas. Ora, se havia denúncia anônima deve haver ao menos uma prova documentação de registro dessa ocorrência. Se não for assim, o Judiciário abre espaço para arbitrariedades. Um cidadão pode ser preso e a polícia depois dizer que estava em busca de alguém usando as roupas que o preso usa. Trata-se de expediente que se cria depois da ocorrência. Veja-se que não se trata de exigência irrazoável ou desproporcional da defesa dizer que a polícia deva documentar minimamente denúncias anônimas. O Estado tem o dever de agir com lisura, orientado pelo princípio constitucional da eficiência, artigo 37, *caput*, da CF/88. O réu também alegou que naquele dia havia um jogo entre São Paulo e Corinthians. Se trajar a camiseta do time é incomum em dias normais, torna-se fato corriqueiro trajá-la em dia de clássico. Num dia de jogo entre São Paulo e Corinthians é enorme a probabilidade de encontrar alguém com a camiseta de um dos times. Nas adjacências daquela localidade havia um bar, local onde muitas pessoas trajando a camiseta do São Paulo poderia estar assistindo ao jogo. Não há prova de autoria. Não há prova da venda. Não há prova da denúncia anônima. Sem nenhuma prova, eventual condenação estará baseada em mera presunção de culpa, o que é legalmente inadmissível. Por outro lado,



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

existe a vedação do artigo 155 do CPP. Assim requer-se a absolvição do réu. Subsidiariamente, se for acolhida a versão dos policiais de que quatro papелotes foram dispensados, é de rigor a desclassificação para o delito do artigo 28 da lei de drogas, afinal, os dois policiais disseram que não viram ato de comércio e que o réu negou o tráfico, aduzindo que a droga era para seu consumo pessoal. Em caso de condenação por tráfico, requer-se pena mínima, regime diverso do fechado, conforme precedente HC 111.840 do STF e a concessão do direito de recorrer em liberdade. **MM. Juiz foi proferida a seguinte sentença:** “WENDER FRANS PEREIRA FRACASSO, qualificado a fls.31 e 34, com foto a fls.36, foi denunciado como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006, porque no dia 26.08.2012, por volta de 17h24, no cruzamento da Rua Guadalajara com a Rua Salomão Cheves, Jardim Gonzaga, em São Carlos, tinha em depósito, para fins de entrega ao consumo de terceiros, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, 50 (cinquenta) invólucros contendo em seu interior substância conhecida como cocaína, pesando aproximadamente 34,08g, substâncias que determinam dependência física e psíquica. Recebida a denúncia (fls.74), após notificação e defesa preliminar, foi realizada hoje inquirição de duas testemunhas de acusação, sendo o réu declarado **revel**. Nas alegações finais o Ministério Público pediu a condenação. A defesa pediu a absolvição por falta de provas. Subsidiariamente a desclassificação para o crime do artigo 28 da Lei nº 11.343/06. Em caso de condenação, pena mínima, regime diverso do fechado e a concessão do direito de recorrer em liberdade. **É o relatório. Decido.** Embora comprovada a materialidade do delito, não há prova segura de que o réu traficasse na ocasião. É até possível que fosse traficante e estivesse ali para comercializar droga. A possibilidade, entretanto, não basta para a condenação. Tampouco denúncia anônima tem força bastante para provar o tráfico, especialmente aquele em que não foi visto ato de comércio, como no caso concreto. Denúncia anônima somente pode levar à condenação quando permitir a constatação inequívoca, por outros elementos de convicção externos ao denunciante anônimo, que o delito aconteceu e a autoria é aquela apontada pelo denunciante. No caso dos autos, o réu estava sentado com outras duas pessoas, numa esquina, segundo os policiais hoje ouvidos. Consequentemente todos estavam perto da droga encontrada num buraco na calçada. A proximidade da droga é elemento comum aos três. A denúncia anônima apontava o traficante como sendo aquele como sendo aquele que usava a camisa do São Paulo. Mas o réu não foi visto em ato de comércio ou entrega de droga, embora usasse a camiseta do São Paulo. Esta denúncia anônima não basta para a condenação, nestas circunstâncias. Não há identificação de pessoa que tivesse visto o tráfico atribuído ao réu. Nenhuma pessoa é responsável pela denúncia anônima. Consequentemente ela não basta para a prova segura exigida pelo processo penal. Como não foi visto ato de comércio, bem como havia outras pessoas junto com o réu, e com o acusado somente quatro porções de cocaína foram efetivamente vistas, quando dispensadas por ele, a única prova segura é a de que o réu trazia droga para uso próprio, compatível com a versão dada pelo acusado aos policiais. O dinheiro, sozinho, também não prova que o réu traficava, pois os policiais disseram que ele estava ali para comprar entorpecentes. Fica, portanto, a dúvida sobre a natureza da conduta do réu que, desde o início afirma que era



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

usuário e não traficante. Vale destacar que a autoridade policial civil também não lavrou flagrante pelo tráfico, quando da apresentação da ocorrência pelos policiais militares, diante da ausência de certeza de tal situação. O réu foi ouvido no inquérito (fls.31/32). O réu afirma que seus acompanhantes saíram correndo ao ver a polícia e ele foi o único que não correu. Tal circunstância reforça a dúvida sobre quem teria mais razão para fugir. Como o réu ficou, justifica-se a dúvida sobre o que realmente fazia no local. Embora na polícia negue que tivesse jogado as quatro cápsulas de droga, ou que estivesse no local para comprar, confirmou que havia consumado cocaína pouco antes. Assim, as palavras dos policiais são suficientes para a prova de que o réu tinha consigo os quatro pinos de cocaína, pois não se presume que a condição de militares torne os depoimentos suspeitos, mais ainda quando os policiais são claros ao dizer que não viram ato de comércio. A desclassificação é medida de rigor. O réu é reincidente específico (fls.52). Ante o exposto, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação e **condeno** Wender Frans Pereira Fracasso como incurso no artigo 28 da Lei 11.343/06, c.c. artigo 61, I, do Código Penal. Passo a dosar a pena. Atento aos critérios do artigo 59 do Código Penal, considerando a condenação de fls.53, que configura mau antecedente, fixo-lhe a pena-base em 06 (seis) meses de prestação de serviços à comunidade. Pela reincidência, aumento a sanção em um sexto, perfazendo a **pena definitiva de 07 (sete) meses de prestação de serviços à comunidade**, na razão de uma hora por dia, em local a ser definido na execução. Diante da pena aplicada, o réu poderá apelar em liberdade. Intime-se o réu. Não há custas nessa fase, por ser o réu beneficiário da justiça gratuita e defendido pela Defensoria Pública. Publicada nesta audiência e saindo intimados os interessados presentes, registre-se e comunique-se. Eu, CARLOS ANDRE GARBUGLIO, digitei.

MM. Juiz: Assinado Digitalmente

Promotor:

Defensor Público: