



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: **0005556-75.2016.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Especial da Lei Antitóxicos - Tráfico de Drogas e Condutas Afins**
 Documento de Origem: **CF, OF - 1826/2016 - 1º Distrito Policial de São Carlos, 850/2016 - 1º Distrito Policial de São Carlos**
 Autor: **Justiça Pública**
 Indiciado: **MARCELO DA SILVA GERVÁSIO**

Réu Preso

Aos 06 de outubro de 2016, às 16:00h, 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 MARCELO DA SILVA GERVÁSIO, acompanhado de defensor, o Drº **Lucas Corrêa Abrantes Pinheiro – Defensor Público**. Prosseguindo foram ouvidas duas testemunhas de acusação. 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. **A seguir pela Drª Promotora foi dito:**”MM. Juiz: MARCELO DA SILVA GERVÁSIO, qualificado a fls.09, com foto as fls.24, foi denunciado como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, porque em 30.05.16, por volta de 21h05, na Rua Rotary Clube, 21, Jardim Santa Helena, em São Carlos, trazia consigo, para fins de venda e comercialização, 22 (vinte e duas) porções de maconha, que juntas pesavam 29,0g, de forma a pronta entrega a consumo de terceiros, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. **A ação é procedente**. A materialidade restou comprovada pelo laudo químico de fls.111. A quantidade de droga é considerável, evidenciando que a droga era destinada ao tráfico. Não há nos autos nenhuma prova ou indício que os policiais quisessem incriminar o réu indevidamente, devendo prevalecer o relato dos milicianos. Na polícia, o réu acabou confessando que praticava o tráfico e que era morador de rua. O local é conhecido como ponto de tráfico (fls.76). A quantidade de drogas e as circunstâncias indica que o réu estava no local para venda de drogas. Frisa-se que o réu escondia droga na cueca e tinha dinheiro em seu poder. Os policiais confirmaram que quando da sua abordagem o réu disse que tinha droga para venda e para se manter, já que era morador de rua. O réu tinha em seu poder dois celulares, da CLARO e VIVO. Diante disto aguardo a procedência da ação penal, com a condenação, nos termos da denúncia. O réu é multi-reincidente (fls.41/52, 161, 138, 158, 159, 160, 129/130, 152/155), devendo ser fixado o regime inicial fechado para o cumprimento da



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

pena, não podendo o réu apelar em liberdade, sendo o crime hediondo. **Pela defesa foi dito:**”MM. Juiz: requer-se a absolvição por insuficiência de provas. O réu negou intuito da traficância e afirmou que possuía a droga para o próprio consumo. Deu ademais justificativas plausíveis para a posse dos demais objetos apreendidos. O dinheiro tinha origem lícita e o uso de dois aparelhos celulares é hoje situação absolutamente comum, empregada por inúmeras pessoas, já que usando duas operadoras usufruem das promoções de umas e outras. Para além da droga apreendida, a alusão dos demais objetos é mera tentativa de desviar o foco da falta de provas do tráfico de drogas. Não foi visto ato de comércio. Era noite de um dia chuvoso, o que permite inferir não se tratar de situação propícia para o tráfico. O réu disse que permanecia debaixo de um toldo para proteger-se da chuva. Os policiais nada esclareceram sobre o crime de tráfico de drogas. Disseram apenas que suspeitando do réu, efetuaram a abordagem encontrando o entorpecente. Chama atenção a substancial modificação dos relatos hoje colhidos em relação àqueles da fase policial. No inquérito não fizeram menção da confissão do réu no sentido de que estaria traficando para parar alugueis. Essa inovação é muito forte e incriminatória, mas tudo indica ser fruto da criatividade dos policiais interessados na condenação do réu, que já ostenta outros antecedentes. Não bastasse, a conversa informal entre réu e policiais não tem valor algum de prova, não pode ser lida como confissão. Isso porque a confissão no CPP está revestida de formalidades e só se colhe na presença da autoridade de polícia judiciária. A doutrina ensina que a formalidade quando prevista em lei integra a essência do ato, sendo que sua falta torna imprestável o conteúdo que eventualmente colhido. Basta olhar para o interrogatório da fase policial para constatar que ali o réu fez uso do direito constitucional ao silêncio. Que valor pode ter esse silêncio como direito exercitado, se o juízo simplesmente o despreza para considerar suposta confissão informal, impossível de ser provada. Percebe-se, ademais, que exigir que a defesa prove fato negativo, ou seja, que o réu não confessou, é exigir aquilo que a doutrina chama de prova diabólica. Em suma, afastar os elementos informativos do inquérito e a prova colhida em juízo para basear a condenação numa suposta e inovadora confissão informal, será evidente ofensa as regras probatórias e assim ao devido processo legal. Como a acusação não provou, com provas autorizadas pela lei, que o réu tinha a droga para o fim do tráfico, o único desfecho possível é a desclassificação para o porte de droga para uso próprio. Nota-se ainda a injustiça de condenação neste caso diante de tão frágil prova, se consideramos que, por ser reincidente, o réu não fará jus sequer ao §4º, do artigo 33, devendo cumprir então, três quintos da pena em regime fechado. É evidente a desproporção da imposição de tanta pena com amparo apenas na suposta confissão informal aludida pelos policiais. Em caso de condenação, subsidiariamente, requer-se imposição de pena mínima, regime semiaberto e recurso em liberdade. **Pelo MM. Juiz foi proferida a seguinte sentença:**”MARCELO DA SILVA GERVÁSIO, qualificado a fls.09, com foto as fls.24, foi denunciado como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, porque em 30.05.16, por volta de 21h05, na Rua Rotary Clube, 21, Jardim Santa Helena, em São Carlos, trazia consigo, para fins de venda e comercialização, 22 (vinte e duas) porções de maconha, que juntas pesavam 29,0g, de forma a pronta entrega a consumo de terceiros, sem autorização e em desacordo com



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

determinação legal ou regulamentar. Recebida a denúncia (fls.151), após notificação e defesa prévia, sobreveio citação e realização de audiência de interrogatório do réu (fls.183/184). Hoje, em continuação, inquirição de duas testemunhas de acusação. Nas alegações finais o Ministério Público pediu a condenação e a defesa pediu a desclassificação do crime para porte de droga para uso próprio. Em caso de condenação, pena mínima, regime semiaberto e recurso em liberdade. **É o relatório. Decido.** A materialidade está comprovada pelo laudo de fls.111. A autoria está bem demonstrada pela prova oral. Interrogado (fls.183), o réu confirmou que estava com vinte e dois papérolas de maconha. Somente negou a finalidade mercantil. Disse que a droga era para uso próprio. Acrescentou, entretanto, que estava ali no local que é conhecido como ponto de tráfico, embaixo de um puxadinho, protegendo-se da chuva. Tinha consigo dois celulares, além de dinheiro e disse ganhar olhando veículos na rua e também receber de sua mãe. Os policiais, entretanto, disseram que o réu tinha a droga na cueca, além de dinheiro no bolso. Aos militares teria confessado o tráfico, com o objetivo de ganhar dinheiro para pagar aluguel. As circunstâncias do encontro do réu, com droga na cueca, dois celulares, dinheiro, em notas e moedas, aliada ao fato de que se tratava de vinte e duas porções de maconha e o local era conhecido como ponto de tráfico, indicam a finalidade mercantil da droga. Difícil é crer, nessas particulares circunstâncias, que a droga fosse para uso próprio, tão somente. A palavra dos policiais é digna de crédito e pequenas contradições não retiram seu valor probante. Em juízo, ademais, prestaram relatos bastante coerentes, suficientes para a condenação, e não é apenas a confissão informal que os policiais relataram. Ambos mencionaram o encontro da droga num local conhecido como ponto de tráfico, onde o réu efetivamente trazia consigo a droga, pois isso ele confessou em juízo (fls.183). Para a conclusão sobre a destinação da droga, observa-se que a quantidade não era mínima, própria do usuário, e havia dinheiro variado, também próprio do comércio ilícito. São circunstâncias convergentes para a conclusão do tráfico, independentemente da confissão informal da mercancia. De outro lado, a palavra dos policiais não é suspeita tão somente por sua condição profissional, e pelo que declararam, não conheciam o réu anteriormente. Não se presume interesse deles em falsear a narrativa, para prejudicar indevidamente o réu. Consequentemente, não é caso de desclassificação, mas de condenação pelo tráfico, com reconhecimento da reincidência (fls.152/155), que afasta o privilégio do artigo 33, §4º, da lei de drogas. Ante o exposto, julgo **PROCEDENTE** a ação e **condeno** Marcelo da Silva Gervásio como incurso no art.33, *caput*, da Lei 11.343/06, c.c. art.61, I, do Código Penal. Passo a dosar a pena. Atento aos critérios do art.59 do Código Penal, fixo-lhe a pena-base no mínimo legal de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, calculados cada na proporção de 1/30 do salário mínimo vigente na época dos fatos, atualizando-se pelos índices de correção monetária. Pela reincidência (fls.152/155), aumento a sanção em um sexto, perfazendo a **pena definitiva de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, mais 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, na proporção anteriormente definida.** A pena deverá ser cumprida inicialmente em **regime fechado**, nos termos do artigo 33 e parágrafos do CP, posto que o réu é reincidente. O crime é hediondo. O regime é necessário e proporcional para a repressão e prevenção contra a prática de novas infrações.


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

Não cabe a redução de pena do tráfico privilegiado tendo em vista a reincidência do réu. A quantidade de pena não autoriza sursis ou restritiva de direitos. O tráfico é crime que afeta duramente a sociedade, potencializando a violência e a criminalidade. Causa prejuízo à vida normal da comunidade. Observa-se, ainda, o grande número de casos de tráfico em andamento na justiça paulista, que continua a receber considerável número de novos casos, indicando que não há redução nesse tipo de infração. A sociedade continua atingida pela difusão do uso de entorpecentes, com todas as notórias consequências para a insegurança. Justifica-se custódia cautelar para garantia da ordem pública, também por todas essas razões. O réu, portanto, não poderá apelar em liberdade. Comunique-se o presídio onde se encontra o réu. **Decreto a perda do dinheiro apreendido.** 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 André Garbuglio, digitei.

MM. Juiz: Assinado Digitalmente

Promotora:

Defensor Público:

Réu: