HABEAS CORPUS Nº 472.764 - SP (2018/0261898-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE	:	JOSÉ MARCOLINO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	PAULO SERGIO MEDEIROS (PRESO)

DECISÃO

PAULO SERGIO MEDEIROS, em petição de próprio punho, alega sofrer coação ilegal em decorrência de acórdão do **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** na Apelação Criminal n. 0000513-11.2017.8.26.0571.

O impetrante/paciente pleiteia a sua absolvição pela prática do delito do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, em vista de alegada falta de provas. Requer, subsidiariamente, o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea. Requer também a concessão da liberdade provisória.

Liminar indeferida às fls. 21-22 e informações prestadas às fls. 30-158 e 161-214.

O Ministério Público Federal, em parecer da Subprocuradora-Geral da República Luiza Cristina Fonseca Frischeisen, às fls. 216-220, opinou pelo não conhecimento ou pela denegação da ordem.

Decido.

I. Absolvição

O paciente foi condenado, em primeira instância, pela prática dos delitos dos arts. 33 e 35, c/c o art. 40, VI, da Lei n. 11.343/2006, e 309 da Lei n. 9.503/1997 – Código de Trânsito Brasileiro.

O Tribunal de origem deu parcial provimento à apelação defensiva apenas para absolver o acusado do crime de associação para o tráfico. Assim, foi mantida a condenação a 13 anos e 4 meses de reclusão, mais 666 dias-multa, pelo crime de tráfico, em regime inicial fechado, e 10 meses e 15 de detenção, pelo crime do art. 309 do CTB.

O condenado, em síntese, alega a ausência de provas

suficientes para justificar a sua condenação pelo crime de tráfico. Aduz: "é controversa, oportunistas e criadas as declarações dos policiais militares responsáveis pela prisão do paciente e dos demais acusados" (fl. 6). Ressalta: "se não cabe ao réu provar sua inocência, conclui-se que a dúvida só pode militar em favor de quem não tenha o ônus da prova" (fl. 8).

O Tribunal de origem, em relação à materialidade e à autoria do crime de tráfico, assim examinou a questão (fls. 188-193, grifei):

> [...]
> A materialidade encontra-se devidamente demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 08/22), pelo boletim de ocorrência (fls. 23/27), auto de exibição e apreensão (fls. 28/29), pelo laudo de constatação preliminar (fls. 30) e exame químico toxicológico (fls. 260/263).
> A autoria, por sua vez, é certa.
> A testemunha *Evandro Vieira*, policial militar, na delegacia, informou que estava em patrulhamento de rotina quando avistou o veículo ocupado pelos apelantes, que demonstraram nervosismo com aproximação da viatura. O motorista não obedeceu à ordem de parada, empreendendo fuga em alta velocidade e em ziguezague. Viu quando um dos apelantes dispersou algo para fora do carro. Em abordagem, havia cinco pessoas no veículo, sendo PAULO o motorista, que não possuía habilitação para dirigir veículo automotor. Em revista pessoal, nada de ilícito foi encontrado. Com a adolescente *Pamela*, foi encontrada a quantia de R$ 1.241,00 (mil duzentos e quarenta e um reais). Fez uma varredura pelo trajeto realizado pelos apelantes, encontrando os entorpecentes descritos na denúncia. Indagados, os acusados disseram que as drogas não lhes pertenciam. ISAIAS confessou ter dispensado um pino de cocaína. *Pamela* disse que o dinheiro era proveniente de uma venda de imóvel de seu pai, o acusado PAULO (fls. 10/11).
> Em juízo, confirmou seu depoimento e acrescentou que já conhecia os apelantes de vista, tendo, posteriormente, informações de que ISAIAS e GUILHERME estavam comercializando drogas no bairro. PAULO era o chefe do tráfico no BAIRRO Vila Brasil (mídia).
> A testemunha *Gregori Morais de Oliveira*, policial militar, prestou depoimento no mesmo sentido de seu colega de farda tanto na fase policial quanto em juízo. Acrescentou que havia várias denúncias de que o acusado PAULO era o chefe do tráfico na região e que utilizava o

veículo *Vectra* preto para tanto (fl. 12 e mídia).

A testemunha *Ailton*, em juízo, informou que negociou o referido veículo com PAULO, no valor de, aproximadamente, R$ 14.000,00 (quatorze mil reais), tendo recebido R$ 4.000,00 (quatro mil reais) adiantados em dinheiro (mídia).

O adolescente *Pablo Henrique*, em sede extrajudicial, permaneceu em silêncio. Em juízo, apenas informou ser namorado de *Pamela* e que estava no banco traseiro junto com ela e ISAIAS. Negou terem jogados coisas para fora do veículo (fls. 19/20 e mídia).

A adolescente *Pamela*, na delegacia, também permaneceu em silêncio. Em juízo, informou ser irmã de GUILHERME e ISAIAS e filha de PAULO. O dinheiro encontrado com ela é proveniente da venda de uma casa de seu pai (fl. 21 e mídia).

Os apelantes, em sede policial, permaneceram em silêncio (fls. 12/13, 15, 17).

O acusado GUILHERME, em juízo, afirmou ser usuário de cocaína e maconha, negando traficância. Informou que no dia dos fatos estava trabalhando em uma obra. Posteriormente, seu pai brigou com sua mãe, pois havia usados drogas e ingerido bebida alcoólica depois do trabalho. Afirmou ter comprado, aproximadamente, 09 (nove) porções de entorpecentes no posto de gasolina, para usarem depois (mídia).

O ora apelante ISAIAS, em juízo, afirmou ser enteado de PAULO. No dia dos fatos, depois do trabalho, sua mãe e seu padrasto brigaram, pois ela não queria que usassem mais droga. Comprou a droga no posto. **Negou a traficância**. (mídia).

O recorrente PAULO negou o tráfico, tendo confessado que dirigia sem ser devidamente habilitado.

Pois bem.

Como se percebe, em que pese o louvável esforço defensivo, a condenação dos réus pelo delito do tráfico é medida que se impõe.

Os policiais militares responsáveis pelo flagrante foram claros ao descreverem a conduta delitiva dos réus, bem como todas as circunstâncias que nortearam a prisão em flagrante.

Em ambas as fases da persecução penal, afirmaram, de maneira uníssona e sem hesitar, que as porções apreendidas em poder dos acusados destinavam-se ao espúrio comércio.

Soa completamente desarrazoado supor que os mencionados agentes da lei fossem colocar suas carreiras em risco, relatando inverdades a respeito dos apelantes.

Aliás, quanto aos depoimentos das testemunhas de acusação, é pacífico o entendimento de que a simples profissão por elas ocupadas não enseja seu recebimento com reservas, já que colhidos sob compromisso de dizer a verdade.

Nesse sentido, a princípio, seus relatos têm força probatória e não podem ser tomados por suspeitos apenas e tão somente em virtude da profissão por eles ocupadas.

Como sucede com qualquer testemunha, o valor do depoimento prestado deve ser avaliado com as outras provas angariadas no decorrer do processo, independentemente de a testemunha ser ou não policial militar.

Desse modo, seus testemunhos não podem ser desprezados tão somente em virtude de sua condição funcional.

Para tanto, seria necessário trazer aos autos indícios concretos a justificar a parcialidade das testemunhas, não bastando a mera alegação de que mentiram para justificar sua conduta.

E isto a defesa falhou em fazer.

Na hipótese vertente, verificou-se que os agentes não teriam porque mentir e incriminar injustamente os acusados.

Ao contrário: eles foram bastante convincentes em suas afirmações, inexistindo quaisquer elementos aptos a desaboná-los.

Portanto, é idônea a prova testemunhal colhida no auto de prisão em flagrante e reafirmada em Juízo, com plena observância do contraditório.

Por fim, o laudo toxicológico confirmou a natureza entorpecente do material apreendido.

Consigna-se, outrossim, que para a configuração do delito em tela, não é necessário que aconteça a efetiva operação de venda da substância entorpecente. É suficiente a demonstração que a droga seria fornecida a terceiros, como ocorreu no caso concreto.

Desse modo, resta afastada a desclassificação para o uso.

Por outras palavras, como é cediço, para a prática do crime tipificado no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, não é necessária atividade estrita de mercancia, mas tão somente a realização de uma das ações especificadas no

> mencionado dispositivo, a saber:
> [...]
> No caso, tem-se que a conduta dos réus podem ser subsumidas a (*sic*), pelo menos, três núcleos do tipo penal em comento, quais sejam: transportar, trazer consigo e guardar.
> Assim, perfeita a condenação dos réus por tráfico ilícito de drogas, nos moldes do artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06.

Conforme se observa do trecho acima transcrito, a autoria e a materialidade do delito, em síntese, foram consignadas em razão da droga (9 porções de cocaína embaladas à vácuo) e de R$ 1.241,00 apreendidos, além das declarações dos policiais que efetuaram a abordagem e das contradições existentes nos depoimentos dos acusados.

O Superior Tribunal de Justiça entende pela validade do depoimento dos agentes policiais ou de quaisquer outras testemunhas, ainda que colhidas na fase inquisitorial, desde que em conformidade com o conjunto probatório produzido nos autos.

Nesse sentido:

> [...]
> 1. Indicando a Corte local dar-se a condenação não apenas pelo depoimento de policial, mas por outras provas também valoradas, não cabe a pretensão de nulidade da condenação.
> 2. Inexistindo impedimento legal ao depoimento de policiais e presentes outras provas que sustentem a condenação, não há falar em nulidade.
> 3. Agravo regimental improvido (**AgRg nos EDcl no HC n. 446.151/RS**, Rel. Ministro **Nefi Cordeiro**, 6ª T., DJe 27/2/2019)

Além disso, os testemunhos dos policiais foram confirmados em juízo e corroborados pelas demais provas indicadas. A narrativa e os elementos probatórios elencados, em princípio, justificariam a condenação por tráfico imposta ao paciente. A pretensão absolutória implica a necessidade de dilação probatória, inviável no âmbito do habeas corpus. Não identifico, pois, ilegalidade no édito condenatório.

II. Confissão espontânea

O impetrante pleiteia, subsidiariamente, o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea.

De acordo com o entendimento desta Corte Superior: "A confissão espontânea do réu, ainda que tenha sido parcial ou qualificada, deve ser reconhecida, de modo a ensejar a atenuação da pena, se influenciou o convencimento judicial" (**HC n. 236.624/SP**, Rel. Ministro **Rogerio Schietti**, 6ª T., DJe 21/10/2016).

Na hipótese, o Tribunal de origem consignou: "O recorrente **PAULO negou o tráfico**" (fl. 190) e não há nenhuma referência, tanto no acórdão quanto na sentença condenatória, de eventual confissão extrajudicial. Assim, não há como reconhecer a referida atenuante.

III. Dispositivo

À vista do exposto, **denego a ordem**.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 13 de junho de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**