

13ª Câmara de Direito Criminal

Nº do processo		Número de ordem
0000309-69.2016.8.26.0516		119
Pauta		
Publicado em	Julgado em	Retificado em
	13 de junho de 2019	
Julgamento presidido pelo Exmo(a) Sr(a) Juiz (a)		
Augusto de Siqueira		

**Apelação Criminal
Comarca**

Roseira

Turma Julgadora

Relator(a): José Antonio de Paula Santos Neto Voto: 18779
2º juiz(a): Roberto Galvão de França Carvalho
3º juiz(a): Nilo Cardoso Perpétuo

Juiz de 1ª Instância

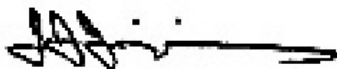
Juízes que participaram do processo no 1º grau Não informado

Partes e advogados

Apelante : Idelio Rodrigues da Cruz
Advogados : Karine Palandi Pinto da Silva (OAB: 208657/SP) (Fls: 239) e outro
Apelante : Ricardo Luis França Reis da Silva
Advogada : Clara Taís Xavier Coelho (OAB: 168661/SP) (Convênio A.J/OAB) (Fls: 235)
Apelado : Ministério Público do Estado de São Paulo
Assistente M.P : José Luiz da Silva Bueno
Advogados : Marcelo Augusto Silva Galvão (OAB: 311312/SP) (Fls: 279) e outro

Súmula

DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO ACUSADO IDÉLIO E
NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DO ACUSADO RICARDO, NOS TERMOS
QUE CONSTARÃO DO ACÓRDÃO. V. U.



Sustentou oralmente o advogado: Procurador Judicial do recorrente/recorrido Dr.
Bruno Pedott pediu preferência e sustentou oralmente suas alegações.

Usou a palavra o Procurador:

Impedido(s): Magistrados impedidos Não informado

Jurisprudência		
Acórdão	Parecer	Sentença



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

Registro: 2019.0000475080

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Criminal nº 0000309-69.2016.8.26.0516, da Comarca de Roseira, em que são apelantes IDELIO RODRIGUES DA CRUZ e RICARDO LUIS FRANÇA REIS DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram parcial provimento ao recurso do acusado Idélio e negaram provimento ao recurso do acusado Ricardo, nos termos que constarão do acórdão. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores AUGUSTO DE SIQUEIRA (Presidente sem voto), FRANÇA CARVALHO E CARDOSO PERPÉTUO.

São Paulo, 13 de junho de 2019

DE PAULA SANTOS

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

VOTO nº 18.779

APELAÇÃO nº 0000309-69.2016.8.26.0516

COMARCA: Roseira – Vara Única

APELANTES: Idélio Rodrigues da Cruz e Ricardo Luis França Reis da Silva

APELADO: Ministério Público do Estado de São Paulo

APELAÇÃO – Tráfico de entorpecentes e denúncia caluniosa – Materialidade e autoria comprovadas – Pedido de absolvição – Impossibilidade uma vez que as condutas se amoldam ao art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e ao art. 339, caput, do Código Penal – Condenações mantidas – Reconhecimento da atenuante da confissão também quanto ao réu Idélio – Impossibilidade de correção de erro no cálculo da pena quanto ao acusado Ricardo, benéfico a este, por não se admitir reformatio in pejus – Descabimento de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos diante da quantidade da própria sanção final de cada réu, bem como das peculiaridades do caso e do princípio da suficiência da pena - Regime prisional inicial fechado em decorrência de tais peculiaridades – Parcial provimento ao recurso do réu Idélio, para se reconhecer a referida atenuante e compensá-la com a circunstância agravante – Negado provimento ao recurso do réu Ricardo.

Cuida-se de apelações interpostas por IDÉLIO RODRIGUES DA CRUZ e RICARDO LUIS FRANÇA REIS DA SILVA contra a sentença de fls. 353/383, que os condenou como incurso no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006 e no artigo 339, *caput*, c.c. o artigo 69, ambos do Código Penal, o primeiro a 09 (nove) anos e 03 (três) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa, no valor unitário mínimo, e o segundo a 07 (sete) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo.



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

Inconformados apelam os réus (fls. 459/437 e 489/502), alegando, em síntese, que as provas amealhadas nos autos não sustentam o decreto condenatório.

Ricardo requer, subsidiariamente, a fixação da pena-base no mínimo legal; a redução da pena em razão da confissão; a fixação do regime aberto; e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

O acusado Idélio pleiteia, subsidiariamente, a redução da pena; o reconhecimento da confissão; a aplicação do parágrafo 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 em grau máximo; e a substituição do regime fechado por prisão domiciliar, visto que é portador de neoplasia pulmonar, necessitando de tratamento médico e, por diversas vezes, de internação hospitalar.

O Ministério Público apresentou contrarrazões requerendo a manutenção da r. sentença atacada, (fls. 507/522).

A douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento dos recursos (fls. 531/558).

É o relatório.

Não comporta acolhimento o pleito de absolvição.

Quanto à materialidade e à autoria, afigura-se acertada a fundamentação da r. sentença, da qual constam, entre outras considerações, as seguintes (fls. 358/371):



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

“Em que pesem as súplicas defensivas, clamando pela improcedência da ação penal, a pretensão condenatória reclamada pelo titular da ação penal deve ser endossa, na íntegra.

“A materialidade dos delitos está devidamente comprovada nos autos pelo Relatório de Investigações de fls. 07, peças do Inquérito Policial instaurado, pelo Boletim de Ocorrência de fls. 52 (relativo à apreensão dos entorpecentes em poder de JOSÉ LUIZ), pelo auto de exibição e apreensão de fls. 56, laudo de constatação provisória de fls. 60, bem como pelo Exame Químico Toxicológico (fls. 136), através do qual se constatou que, de fato, as substâncias apreendidas tratavam-se de cocaína, com peso líquido de 30,94 gramas. O resultado do laudo pericial não deixa margem à dúvida de seu atributo psicotrópico, capaz de causar dependência psíquica, incluída, portanto, na Lista de Substâncias de Uso Proscrito no Brasil, constante da Portaria SVS/MS nº 344, de 12/05/98, republicada no Diário Oficial da União de 01/02/99 e a RDC nº 18, da Agência de Vigilância Sanitária, datada de 28/01/03, satisfazendo a exigência contida no artigo 158 do Código de Processo Penal, na medida em que a infração penal apurada nos autos é daquela que deixa vestígios (delicta facti permanentis).

“A prova no que diz respeito à autoria dos crimes pelos réus é extremamente robusta e não foi abalada em momento algum por parte das combativas defensoras.

“O próprio corréu RICARDO nunca negou sua participação no delito e, desde a confissão prestada quando o ofendido estava preso pelo suposto crime de tráfico, sempre admitiu a atuação do corréu IDÉLIO fls. 09.

“Em juízo, tornou a repetir a mesma narrativa já apresentada anteriormente, confirmando o assombroso e criminoso plano arquitetado pelo corréu IDÉLIO e por ele executado na tentativa de incriminar a



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

vítima JOSÉ LUIZ. Relatou de forma detalhada como foi procurado pelo corréu, que lhe ofereceu a soma de R\$ 2.000,00, em espécie, para colocar entorpecentes no interior do veículo da inocente vítima. O grau de sofisticação e de premeditação por parte de IDÉLIO foi tão grande que simulou a contratação de instalação de uma antena parabólica pelo corréu RICARDO, permitindo, com essa estratégia criminosa, que os entorpecentes fossem colocados no interior do veículo da vítima, que trabalhava nesse ramo de atividade à época dos fatos. Uma vez plantadas as drogas no veículo da vítima, o sucesso da criminosa ação fora informado para IDÉLIO, que efetuou (segundo ele próprio admitiu em seu interrogatório judicial) dois telefonemas em dias distintos para a Polícia Militar, que acabou efetuando a abordagem da vítima, localizando em seu veículo os entorpecentes, o que deu efetiva causa a sua prisão fls. 298.

“Nem se invoque a imprestabilidade do interrogatório de corréu como elemento de prova. Há muito a jurisprudência se consolidou no sentido de se emprestar total credibilidade à versão de comparsa, desde que esteja alinhada como os demais elementos de prova e que o denunciante não procure se isentar de sua responsabilidade, exatamente como no caso em exame.

“[...] É evidente, por outro lado, que a prova contra o acusado IDÉLIO não está alicerçada tão somente na delação de seu comparsa.

“A prova oral colhida sob o crivo do contraditório e até mesmo a prova técnica constante dos autos conspira inegavelmente ontra a alegação de que não tomou parte na colocação das drogas no veículo da vítima, e que isto teria sido uma decisão exclusiva de RICARDO.

“O Investigador de Polícia SILVÉRIO LÚCIO DUARTE PACHECO, ouvido à fls. 284, apresentou detalhada versão a respeito dos fatos. Disse que após a prisão de JOSÉ LUIZ sua esposa passou a ir com frequência à Delegacia alegando inocência de seu marido. Ao manter contato



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

com ela passou a acreditar que a vítima realmente pudesse ter sido incriminada falsamente, razão pela qual passou a realizar investigações. Ao manter contato com o corréu RICARDO, ele acabou por lhe confessar toda a engenharia criminosa arquitetada pelo acusado IDÉLIO e por ele executada, consistente na colocação de entorpecentes no veículo da vítima, depois que esta teria realizado um serviço de instalação de antes para RICARDO. Relatou que em meio às drogas fora apreendido um bilhete, cuja autoria, após realização de perícia grafotécnica, acabou sendo atribuída ao neto de IDÉLIO. Também narrou que chegou a fazer contato com o Policial Militar responsável pela prisão de JOSÉ LUIZ, que por sua vez confirmou que a denúncia envolvendo a vítima partira de IDÉLIO.

“O sujeito passivo secundário do crime de denúncia caluniosa, JOSÉ LUIZ DA SILVA BUENO (fls. 280), também apresentou detalhada e coerente versão a respeito dos fatos. Disse ter sido procurado pelo corréu RICARDO, que se dizia interessado na instalação de uma antena parabólica em sua residência. Mencionou que começou a desconfiar de seu comportamento quando ele insistia para que a instalação fosse feita em determinado dia e horário. Também achou estranho o fato de que ele não mostrou qualquer interesse em saber sobre o produto que estava adquirindo. Na data combinada foi até a residência desse corréu e efetuou a instalação contratada. Observou que durante o serviço executado o acusado ficou muito perto de seu veículo, mas naquele instante não desconfiou de nada. Dias depois, ao ser parado em uma fiscalização pela Polícia Militar, foram encontradas substâncias entorpecentes em seu veículo, contudo, sempre alegou inocência. Posteriormente, quando das visitas realizadas por sua esposa, comentou o que havia ocorrido e ela deu início a uma investigação que acabou sendo concluída pela polícia que apurou que os entorpecentes realmente foram colocados em seu veículo pelo correu RICARDO, a mando do acusado IDÉLIO. Negou qualquer



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

comportamento indigno que pudesse ter justificado essa atitude do corréu, dizendo que jamais assediou a esposa dele.

“A versão do ofendido foi confirmada pelo testemunho de sua esposa NINIKS DE PAULA RIBEIRO DANTAS (fls. 287). Ao contrário do sustentado pela combativa defesa, não existe qualquer impedimento, suspeição ou mesmo incapacidade dessa testemunha, conforme registrado por ocasião da contradita formulada em audiência. Relatou em juízo que desde o início desconfiou do acusado IDÉLIO, isto porque já havia sido ameaçada por ele, em razão de um suposto assédio de seu marido com a esposa desse réu, fato jamais confirmado e até mesmo refutado pela própria supostamente assediada. Sustentou que durante as visitas realizadas a seu marido no cárcere ele comentou a respeito da desconfiança com relação ao acusado RICARDO. A partir de então levou os fatos ao conhecimento da polícia que, acreditando em sua versão, desencadeou investigação que culminou na descoberta de toda a farsa, armada por IDÉLIO e executada por RICARDO.

“Como se constata, a prova oral é toda no sentido de que realmente os acusados teriam cometido os crimes que lhe são imputados pela peça acusatória. As confissões extrajudiciais e judiciais de RICARDO restaram cumpridamente comprovadas por essa prova, a despeito da negativa do corréu IDÉLIO que tenta, desesperadamente, livra-se das acusações, especialmente da aquisição dos entorpecentes para que fossem forjados na inocente vítima, que ficou encarcerada durante longos 100 dias e pela prática de um delito que jamais cometera.

“O alegado assédio da vítima em relação à esposa do acusado IDÉLIO jamais restou comprovado. Soa extremamente estranho que o pivô de toda essa abordagem não tenha sido arrolado pelo corréu como testemunha. A alegação feita em seu interrogatório de que ouviu dizer que parentes não podem ser arrolados como testemunhas não pode merecer



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

credibilidade. O réu sempre esteve representado em juízo por combativa advogada constituída que bem sabe que é possível a inquirição de testemunhas que tenham parentesco com o acusado, ainda que na condição de meras informantes. De qualquer modo, mesmo que verdadeira essa afirmação de assédio, isto jamais poderia ter justificado ou tornado menos repugnante a conduta de IDÉLIO, que adquiriu entorpecentes para que fossem colocados no veículo do acusado, levando-o à injusta prisão. O acusado tinha mecanismos legais para frear o comportamento lascivo da vítima, se é que este de fato ocorreu.

“A sua versão apresentada em interrogatório judicial, no sentido de que não sabia da colocação de drogas pelo corréu RICARDO e que supunha que a vítima seria tão somente agredida, está completamente ilhada nos autos e foi inteiramente rechaçada pelo corréu. E mesmo que se admita isso como verdade, o fato não torna menos indigno o comportamento de IDÉLIO, que segundo ele próprio ao saber da colocação das drogas ainda assim fez a denúncia mendaz à polícia, não apenas uma vez, mais em duas oportunidades distintas e em dias diferentes, circunstância reveladora da intensidade de seu dolo e da mais absoluta falta de compaixão para com seu semelhante.

“O réu teve tempo mais do que suficiente para se arrepender. Os entorpecentes foram colocados, segundo ambos os réus, em uma quinta-feira, sendo que a prisão do ofendido somente se deu em um sábado. O acusado IDÉLIO confessa em juízo que fez a primeira denúncia no dia em que soube da colocação dos entorpecentes e que reiterou a denúncia somente no sábado. Nem mesmo o tempo e a consciência foram capazes de deter o acusado que mesmo hoje, passados quase dois anos da data dos fatos, não demonstra arrependimento algum, tanto é que jamais confessou sua participação total nos delitos, procurando se safar da mais grave das acusações que é a transgressão



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

ao artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06. Pior que isso, ao ser interrogado imputa ao ofendido novos crimes, como se não bastasse aquele que o levou injustamente às barras da prisão.

“Seu comportamento é tão repugnante que procura atribuiu ao corréu RICARDO a responsabilidade pelos crimes atroz por ele arquitetados, em nítida demonstração de falta de arrependimento e compaixão.

“O ônus da prova, segundo regra do artigo 156 do Código de Processo Penal, cabe a quem o alega, no caso específico ao imputado.

“[...] A prova técnica, a seu turno, não destoa da já robusta e suficiente prova testemunhal.

“O exame grafotécnico de fls. 86, realizado no bilhete encontrado em meio às substâncias entorpecentes, que continha os dizeres: Semana que vem entrego o resto, foi atribuído ao punho do menor IDÉLIO RODRIGUES DE CARVALHO, neto do corréu IDÉLIO.

“A tentativa deste acusado em imputar a orientação para a confecção desse bilhete ao corréu RICARDO chega a ser assustadora e somente comprova que não teve limites ao arquitetar esse odioso plano contra a vítima. Nem de longe há que se emprestar credibilidade à versão apresentada pelo menor na fase extrajudicial, na qual confirma esse relato do acusado IDÉLIO (fls. 83). Note-se que naquela oportunidade o menor já se fazia acompanhar da advogada de seu avô, circunstância que compromete a credibilidade de seu depoimento. O mais estranho é que a defesa não arrolou o menor como sua testemunha, evidentemente que com receio deste não confirmar mais uma farsa perante este juízo.

“A probabilidade de que RICARDO tenha pedido a esse menor que escrevesse o bilhete é praticamente nula. Não havia qualquer parentesco entre ambos, pois este acusado é irmão do padrasto da criança, que



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

por sua vez é neto do corréu IDÉLIO (ambos têm o mesmo nome). De qualquer modo, não há a menor plausibilidade nesse comportamento, pois se realmente a decisão de substituir a surra à vítima pela incriminação por entorpecentes partiu realmente de RICARDO, não haveria razão alguma para envolver uma criança com a qual mal tinha contato.

“Está mais do que certo que toda a engenharia do crime partiu do acusado IDÉLIO, que realmente adquiriu os entorpecentes e os forneceu, gratuitamente, ao corréu RICARDO, que por sua vez o guardou e trouxe consigo, para depois colocá-los clandestina e criminosamente no veículo do ofendido, que acabou injustamente preso.

“A premeditação e frieza por parte de IDÉLIO chega a ser assustadora. Teve o capricho de mandar seu neto escrever um bilhete, isso na tentativa de demonstrar a habitualidade do suposto tráfico falsamente imputado ao ofendido.

“Não há como os réus escaparem do castigo penal. Mesmo que se admita como verdadeiro o arremedo de confissão judicial de IDÉLIO, ainda assim sua conduta assumiria os contornos bem descritos pela acusação. A partir do instante em que soube da aquisição das drogas e de sua colocação no veículo da vítima, acabou por aderir ao comportamento criminoso de seu comparsa, em clássico ato de concurso de agentes.

“O artigo 29 do Código Penal dispõe que quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade. E não há dúvidas que uma vez admitida a versão de IDÉLIO, houve de sua parte adesão à conduta criminosa do corréu, não sendo preciso, para a configuração do crime definido no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, a detenção física dos entorpecentes apreendidos.

“Mas, conforme já dito alhures, a versão de IDÉLIO



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

não merece a menor credibilidade e foi vencida não apenas pela delação de corrêu que em momento algum procurou afastar sua responsabilidade pelos crimes, mas também pela exuberante e opulenta prova oral e técnica produzida ao longo da persecução penal.

“O acusado IDÉLIO, ao contrário de RICARDO, jamais apresentou a mesma versão a respeito dos fatos. No certame extrajudicial, quando ouvido ainda em termos de declarações, contou versão diversa da apresentada em juízo, negando a contratação de RICARDO, fato confirmado em pretório, ainda que dizendo que a contratação se deu para aplicar uma surra no ofendido fls. 17 e 294, respectivamente.

“Não há, portanto, como emprestar qualquer credibilidade às versões de IDÉLIO que, como visto, são contraditórias, revelando, por outro lado, sua total reponsabilidade pelos crimes pelas quais está sendo processado.

“Consumido pela ira em razão da suposta prática de assédio por parte da vítima com relação a sua esposa, este acusado planejou, executou e contratou, mediante paga, a colocação de substâncias entorpecentes no veículo da vítima, levando-o, assim, ao cárcere. O crime abjeto somente foi desvendado graças à perseverança da esposa do réu e do tirocínio dos investigadores da Polícia Civil local, os quais perceberam que não se tratava de mais um caso de um criminoso alegando inocência, como é comum ocorrer neste tipo de infração penal. A confissão e o arrependimento do corrêu RICARDO também foi fator decisivo para a elucidação definitiva do caso, que lamentavelmente impingiu a um inocente 100 dias de prisão por um crime que jamais cometeu.

“Os crimes imputados pela peça acusatória, a seu turno, restaram comprovados.



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

“Para que os entorpecentes chegassem ao seu destino foram adquiridos pelo acusado IDÉLIO, que por sua vez os forneceu, gratuitamente, ao seu comparsa. Como se sabe, múltiplos são os verbos do núcleo do tipo do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, dentre os quais está a aquisição e o fornecimento, mesmo que gratuito.

“A conduta de RICARDO também está perfeitamente desenhada. Ao receber os entorpecentes para serem colocados no interior do veículo da vítima ele os guardou e os trouxe consigo, ação que configura sem sobre de dúvida o comportamento delituoso a ele atribuído pela acusação.

“Ainda que se admita como verdadeira a alegação de IDÉLIO, no sentido de que desconhecia a intenção do comparsa quanto à colocação dos entorpecentes, ao saber do plano do corréu acabou aderindo ao crime de tráfico, que não exige, para o seu aperfeiçoamento, a detenção física dos entorpecentes.

“Quanto ao crime de denúncia caluniosa, está perfeitamente demonstrado pela prova colhida e o corréu IDÉLIO sequer o negou. Mesmo que se dê credibilidade a sua versão exculpante, não resta dúvida alguma de que tinha conhecimento de que a vítima era inocente, mas mesmo assim não se deteve e ligou, duas vezes, é bom frisar, para a polícia para delatá-lo. RICARDO, por sua vez, tinha plena ciência da farsa montada e aderiu ao crime idealizado por IDÉLIO, em perfeita comparsaria.

“O que diferencia a participação da coautoria é justamente a realização de atos de execução. Coube a IDÉLIO arquitetar o abjeto plano, que ficou incumbido de adquirir os entorpecentes e fornecê-los ao comparsa, que por sua vez ficou encarregado da não menos vil missão de colocar os entorpecentes no interior do veículo da inocente vítima. Feito isso, tratou de comunicar o sucesso da empreitada ao corréu, que acionou a policial em duas ocasiões distintas, até que o ofendido acabou sendo preso e ficou



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

confinado por cem dias por um crime que jamais cometera.

“Como se sabe, a partir da reforma penal de 1.984, o legislador fez séria distinção entre o que venha ser coautoria e participação. Na primeira há por parte do agente a prática de atos de execução do delito do qual toma parte. Juntamente com outrem realiza a conduta núcleo do tipo, tendo poder de decisão sobre a consumação da infração penal.

“[...] O que caracteriza o concurso de agentes, volto a reprimir, é justamente esta divisão de tarefas, ficando cada qual incumbido de desenvolver uma determinada atividade.

“[...] A hipótese dos autos, ademais, é clássico exemplo dessa divisão de tarefas.

“O castigo penal aos acusados, portanto, é medida que se impõe, razão pela qual passo agora, dentro do princípio trifásico, a fixar as penas artigo 68 do Código Penal”.

Merece ser preservado, deveras, o concluído na decisão apelada, cujos fundamentos, também aqui, ficam adotados como razões de decidir.

No contexto dos autos, não colhem êxito as versões apresentadas pelos réus.

A vítima José Luiz da Silva Bueno, em juízo esclareceu que *“...em data da qual não mais se recorda foi procurado pelo corréu Ricardo que se dizia interessado na compra de uma antena parabólica. Ele dizia que efetuariam o pagamento à vista e, em razão disso, o declarante deixou outros serviços que tinha para poder atender a este cliente. Esclarece que achou estranho alguns comportamentos do acusado,*



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

pois ele queria que a antena fosse instalada em determinado horário e não mostrou interesse em saber detalhes sobre o produto adquirido. Conforme combinado o declarante compareceu na residência de Ricardo e efetuou a instalação do equipamento. Durante os serviços percebeu que o réu chegou a ficar debruçado em seu veículo, contudo, não suspeitou de nada. Concluída a instalação o acusado efetuou o pagamento à vista e o declarante deixou o local, entretanto, acabou sendo parado em uma fiscalização realizada pela polícia militar, que acabou localizando no interior do seu veículo um pacote que continha entorpecentes. Apesar de se dizer inocente a polícia não acreditou e efetuou a prisão do declarante. Durante as visitas que recebeu de sua esposa, comentou com ela o comportamento de Ricardo e a partir disso os fatos foram levados ao conhecimento da polícia. Ficou sabendo que Ricardo acabou confessando ter colocado os entorpecentes no carro do declarante a mando do correu Idelio. Segundo soube, teria recebido a quantia de R\$2.000,00 (dois mil reais) para o serviço. Não sabe informar o motivo pelo qual Idélio agiu desta forma, pois nunca teve qualquer problema com ele. Nega, veementemente, qualquer tipo de assédio praticado contra a esposa desse acusado, afirmando que não existe qualquer ocorrência registrada contra o declarante a respeito desses fatos. Esclarece que em razão do flagrante forjado ficou preso durante 100 dias. Sua vida acabou depois do tempo que ficou preso e mesmo tendo sido absolvido passou a ser visto pela sociedade como traficante. Teve que fechar seu estabelecimento comercial e até hoje sente os efeitos terríveis do tempo em que ficou preso indevidamente. Também se diz indignado com o fato de ser acusado de ter assediado a esposa de Idélio, esclarecendo que além de tudo o que já



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

passou sua esposa ainda tem que ouvir esse tipo de inverdade. Esclarece que tem feito serviços eventuais ajudando seu irmão. Esclarece que em razão dos fatos acabou se mudando da cidade principalmente porque passou a ser encarado pelo acusado Idélio razão pela qual se sentiu ameaçado e acabou se mudando. Em seguida, às reperguntas do Dr(a). Assistente de Acusação, respondeu que: esclarece que os serviços prestados para Ricardo foram feitos em uma quinta-feira e o declarante acabou sendo preso em um sábado. Informa que nunca teve qualquer envolvimento com entorpecentes em sua vida. Afirma que jamais forneceu droga para qualquer pessoa em especial para a filha de Sr. Idélio. Esclarece que sua esposa teria recebido ligação telefônica a qual identificou como sendo do acusado Idélio e a ameaçava, assim como sua família de morte. Esse fato foi devidamente registrado na Delegacia. Tanto o declarante quanto a sua esposa possuem medo de sair na rua e sofrer algum tipo de represália, esclarecendo que sua esposa está com problemas psicológico em razão dos fatos. Em seguida, às reperguntas do Dr(a). Defensor(a) Karine, respondeu que: informa que as ameaças por telefone ocorreram antes da prisão do declarante e depois que foi libertado ao cruzar com Idelio ele passou a apontar o dedo para o declarante, encarando-o. As ameaças foram proferidas em razão do suposto envolvimento do declarante com a esposa de Idélio. O dia em que o réu encarou o declarante ele se encontrava em frente a casa dele, por onde o declarante estava passando. Informa que não chegou a levar esses fatos ao conhecimento da polícia. Estava na companhia de sua esposa quando isso aconteceu” (Fls. 280/282 – sic).

O policial civil Silvério Lúcio Duarte Pacheco,



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

em juízo, contou que “o depoente encontrava-se de férias quando da prisão do José Luiz e assim que retornou ao trabalho, ao ficar sabendo dos fatos, se surpreendeu, uma vez que nunca tinha ouvido qualquer comentário no sentido de que essa pessoa tivesse qualquer ligação com o tráfico de drogas. Também ficou sabendo que a esposa de José Luiz havia estado em várias oportunidades na delegacia sempre pedindo por Justiça e dizendo que o marido havia sido incriminado falsamente. Esclarece que em determinado dia a esposa da vítima procurou pelo depoente e lhe contou uma história que acabou despertando desconfiança por parte do depoente. Ela dizia que o marido havia sido contratado para instalar uma antena na casa de um tal de Ricardo e que logo depois da instalação ela ficou sabendo que ele havia se mudado. O depoente também estranhou os fatos e em razão disso passou a fazer investigações e a manter contato com o correu Ricardo que acabou confessando que realmente teria incriminado José Luiz. Contou ao depoente que havia sido contrato pelo corréu Idelio que por sua vez lhe deu um pacote que segundo ele continha entorpecente, sendo que ele deveria colocar aquela droga no interior do veículo de José Luiz. Para essa finalidade Ricardo teria contratado a vítima para instalação de uma antena parabólica e enquanto os serviços eram executados ele teria escondido os entorpecentes no veículo da vítima. Após isso ser feito ele contou o fato a Idélio que por sua vez acionou a polícia, sendo que José Luiz acabou sendo preso por tráfico. Ainda segundo Ricardo ele teria recebido como pagamento a importância de R\$2.000,00 (dois mil reais). Diante dessas informações, o depoente também vez contado com o policial Chagas, responsável pela prisão de José Luiz, contando a ele a confissão de Ricardo. Dias depois foi procurado por este



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

policial que acabou confirmando ao depoente que quem teria denunciado José Luiz teria sido o corréu Idélio. Chegou a interrogar esse acusado, mas ele negou os fatos e apenas informou que era desafeto da vítima que ao que parece estava assediando a esposa dele. Também se recorda de que foi apreendido um bilhete em meio aos entorpecentes e que posteriormente veio a informação de que o autor da escrita seria um neto de Idélio. Tem conhecimento que foi feita a coleta do material gráfico desta criança e de fato constatou-se que a grafia do bilhete era dela. Conhecia os acusados apenas de vista e com relação ao Ricardo havia algumas informações de uso de entorpecentes, mas nada efetivamente comprovado. Em seguida, às reperguntas do Dr(a). Assistente da Acusação, respondeu que: esclarece que quando da confissão de Ricardo ele estava acompanhado de um advogado, salvo engano Dr. Ivan Sebe. Não tem conhecimento da existência de qualquer ocorrência registrada contra José Luiz em relação ao suposto assedio contra a esposa de Idélio. Em seguida, às reperguntas do Dr(a). Defensor(a), respondeu que: A informação sobre a apreensão da droga por parte de Idélio somente foi relatada pelo corréu Ricardo, esclarecendo que como Idelio negou a aquisição de entorpecentes não houve nenhuma investigação destinada a apurar a sua procedência. Não chegou a ver os entorpecentes apreendidos, mas segundo as informações quando foi localizado este estaria embrulhado” (Fls. 284/286 – sic).

A testemunha Niniks de Paula Ribeiro Dantas, esposa do ofendido, em juízo declarou que “é esposa da vítima José Luiz, esclarecendo que em setembro de 2015 antes da prisão do seu marido a depoente recebeu telefonemas que a ameaça. Descobriu que o responsável pelas ameaças seria o acusado Idélio e chegou a falar com a esposa dele



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

que disse para a depoente ficar despreocupada porque não era verdade que José Luiz a tivesse assediado. Posteriormente a esses fatos acabou ocorrendo a prisão de seu marido em razão do encontro do entorpecente no interior do seu veículo, sendo que logo de início a depoente desconfiou de que Idélio pudesse ter algum envolvimento com os fatos, em razão dos telefonemas recebidos. Durante as visitas seu marido lhe relatou que desconfiava do corréu Ricardo para quem havia feito a instalação de uma antena alguns dias antes de sua prisão. De posse das informações desta pessoa, levou os fatos a polícia que passou a investigar o que havia ocorrido. Segundo soube a polícia descobriu que a droga realmente teria sido colocada no carro do seu marido por Ricardo a mando de Idélio. Informa que depois disso seu marido foi liberdade depois de 100 dias de prisão. Afirma que os fatos acabaram com a vida da depoente e de sua família. Deve de se mudar de Cidade e atualmente vive a base de calmantes, tudo isso por causa da atitude do corréu Idélio. Esse suposto envolvimento do marido da depoente com a esposa do acusado jamais ficou confirmado e segundo a esposa de Idélio alguém teria falado isso para o marido dela. Após seu marido ser libertado uma vez presenciou o acusado encarando e mostrando o dedo para seu marido, mas seu marido não registrou ocorrência. Em seguida, às reperguntas do Dr(a). Defensor(a) Karine, respondeu que: Essa ameaça ocorreu na porta da casa da depoente, bem no meio da Rua. Nunca manteve qualquer contato com o corréu Ricardo” (Fls. 287/288 – sic).

A testemunha Antonio Santana Garcia Abdemun, em juízo, disse que “é proprietário do sítio Pindaitiba esclarecendo que o corréu Ricardo trabalhou em sua propriedade por aproximadamente 05



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

meses. Em data da qual não mais se recorda lembra-se de ter visto a vítima José Luiz instalando uma antena parabólica na casa na qual morava Ricardo. Cerca de trinta a quarenta dias depois de instalada a antena Ricardo deixou de trabalhar no local e se mudou, mas não sabe dizer se ele levou a antena. Quando a instalação da antena foi feita Ricardo já estava cumprindo aviso prévio. Achou estranho o fato dele instalar uma antena quando já estava programado para deixar o local, mas não tem o costume de se meter na vida de seus funcionários. Ficou sabendo que a vítima José Luiz teria sido presa por supostamente trazer entorpecentes para a finalidade de tráfico e ficou sabendo que a droga teria sido forjada por Ricardo. Desconhece qualquer desavença entre a vítima e os acusados” (Fls. 290/291 – sic).

O policial militar Claudemir Marcelo Ribeiro Proença, em juízo, esclareceu que “*em data da qual não mais se recorda participava juntamente do cabo Chagas de um bloqueio destinado a fiscalização de veículos. Recorda-se de que foi feita abordagem do veículo da vítima José Luiz em cujo interior foi encontrado um pacote contendo cocaína. Em razão disso, o motorista acabou sendo preso. Tempos depois ouviu no noticiário, pela TV local, de que uma pessoa teria sido presa indevidamente por terem forjado entorpecentes em seu veículo. Depois que ouviu a notícia procurou se informar e obteve a confirma de que por conta de desavenças entre os envolvidos, a droga teria sido colocada no veículo daquela pessoa que o depoente prendeu. Informa que não recebeu nenhum telefonema por parte do acusado Idelio informando sobre as drogas no veículo da vítima. Não sabe dizer se o cabo Chagas recebeu algum telefonema nesse sentido” (Fls. 292 – sic).*



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

O acusado Idélio Rodrigues da Cruz, no interrogatório judicial, alegou que *“a vítima passou a assediar sexualmente a esposa do interrogado, isto através de telefonemas, inclusive com propostas indecorosas. O interrogado afirma que durante certo tempo não sabia desse assedio, contudo, em determinado dia a vítima teria agarrado a esposa do interrogado e dado um beijo nela à força. Foi nesse dia que sua esposa resolveu contar o que estava acontecendo ao interrogado, que ela não havia feito antes com medo da reação do interrogado. A partir daquele momento ficou extremamente atordoado e inconformado, principalmente porque mantinha certo grau de amizade com José Luiz. Admite que chegou a comprar uma faca com o objetivo de dar cabo da vida da vítima. Entretanto, em razão de contatos mantidos com o corréu Ricardo, que é irmão do ex marido da filha do interrogado, resolveu se abrir com ele e contar o que estava passando. Ricardo percebeu a angustia e o desespero do interrogado e se ofereceu para ajudar. Disse que contraria duas pessoas que daria uma surra em José Luiz e que para isso cobraria a importância de R\$3.000,00 (três mil reais). Aceitou a oferta de Ricardo e passado alguns dias ele procurou novamente pelo interrogado dizendo que havia colocado entorpecentes no carro da vítima. Chegou a questionar Ricardo o motivo da mudança dos planos, entretanto, tomado pela ira e inconformado com que sua família estava passando o interrogado acabou efetuando um telefonema para o cabo Chagas delatando a existência de drogas no interior do veículo da vítima. Nesse telefonema chegou a se identificar para o cabo Chagas. Em razão disso José Luiz acabou sendo preso. Não é verdade a versão apresentada por Ricardo no sentido de que a droga lhe teria sido fornecida pelo*



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

interrogado, afirmando que jamais teve qualquer contato com substância entorpecente. Também não é verdade que tenha idealizado toda essa farsa, contratando o serviço de Ricardo para lhe dar uma surra. Com relação ao bilhete encontrado com os entorpecentes, cuja autoria foi atribuída ao seu neto, o interrogado esclarece que segundo a criança quem teria pedido para ele fazer o bilhete teria sido o acusado Ricardo que é tio do neto do interrogado. O interrogado afirma que está arrependido de ter dado telefonema para a polícia, mas não retira a responsabilidade do José Luiz pelos fatos na medida em que ele assediava sua esposa. Nunca procurou pela Polícia para relatar esse comportamento da vítima. Informa que é aposentado e ganha em torno de R\$1.382,00 (mil, trezentos e oitenta e dois reais). Informa que vive em união estável e possui cinco filhos, todos maiores. Coursou até o terceiro ano do ensino fundamental. Nega uso de drogas e bebidas alcoólicas. Nunca foi processado anteriormente. Não é verdade que tenha efetuado ligações para a testemunha Ninikis ameaçando-a. Também nega qualquer ameaça contra a vítima, esclarecendo que antes da sua prisão chegou a dar um telefonema para José Luiz no intuito de saber o que havia acontecido, mas não chegou a ameaça-lo. Nada tem a declarar contra as testemunhas arroladas. Pelo Dr. Assistente da Acusação foi reperguntado: esclarece que não arrolou sua esposa como testemunha porque segundo ouviu dizer esposa e filhos não podem testemunhar, mas chegou a pedir para o Delegado ouvir sua esposa a respeito dos assédios sofridos. Informa que seu neto residia com a filha do interrogado próximo a sua residência, mas não em sua companhia. Confirma que teria tido que José Luiz vendeu entorpecentes para sua filha, embora não tenha presenciado os fatos. Também confirma



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

a versão apresentada em Juízo pelo Policial Chagas com relação as informações que deu a ele sobre a vítima. Informa que sua filha que comprou drogas de José Luiz é a mesma que estava na companhia de sua esposa quando ela teria sido agarrada e beijada à força pela vítima. Informa que quem relatou a compra de drogas de sua filha da vítima são pessoas cujos nomes o interrogado não pretende informar. Esclarece que não arrolou sua filha por testemunha porque assim como sua esposa, ouviu dizer que filhos não podem ser testemunhas. Não sabia a quantidade de drogas colocadas no veículo pelo corréu. Não sabe informar o preso da cocaína. Pelo(a) Advogado(a) do(a) acusado(a) Dra. Karine Palandi foi reperguntado: soube que a droga teria sido colocada no veículo da vítima numa quinta-feira e no mesmo dia informou a polícia, contudo, acabou se confundindo e dizendo que a placa do veículo do réu era de Roseira quando na verdade era de Aparecida, motivo pelo qual fez uma segunda denúncia, agora no sábado quando então ocorreu a prisão da vítima. Após a prisão de José Luiz o corréu não procurou pelo interrogado” (fls. 294/297 – sic).

O acusado Ricardo Luis França Reis da Silva, em juízo declarou que “*Em data da qual não mais se recorda foi procurado pelo corréu Idelio que propôs ao interrogado lhe fornecer entorpecentes para colocar no veículo da vítima José Luiz. Esclarece que Idélio também disse ao interrogado que deveria contratar os serviços de antenista da vítima para com isso conseguir colocar os entorpecentes em seu veículo. O interrogado concordou em fazer o serviço e recebeu como pagamento a quantia de R\$2.000,00 (dois mil reais). Durante a instalação do equipamento em sua residência aproveitou-se da distração da vítima e*



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

colocou as drogas em seu carro. Feito isso, comunicou o fato ao corréu que por sua vez acionou a polícia que acabou prendendo a vítima. Após os fatos foi procurado pela polícia e por estar arrependido acabou confessando tudo espontaneamente. Não é verdadeira a versão do corréu no sentido de que teria tido a ele que contraria algumas pessoas para aplicar um castigo físico na vítima. Acredita que o corréu esteja apresentando esta versão no intuito de se livrar de sua responsabilidade sobre os fatos. Esclarece que na época estava envolvido com drogas e por causa disso acabou aceitando essa proposta. Idélio sabia do envolvimento do interrogado com o uso de drogas, mesmo porque o irmão do interrogado era casado com a filha do corréu. Não é verdade que tenha pedido para o neto do corréu fazer qualquer bilhete e sequer sabia da existência do mesmo, pois as drogas estavam embaladas. Afirma que não tinha condições financeiras para adquirir a droga se não fosse o corréu. Quando o serviço de instalação de antena foi feito o interrogado já estava cumprindo aviso prévio e pronto para ir embora. Afirma que está arrependido. É ajudante geral. Ganha um salário mínimo mensal. É casado e possui dois filhos menores. Kursou até a oitava série do ensino fundamental. Afirma que ainda é usuário de droga. Nunca foi processado anteriormente. Nada tem a declarar das testemunhas arroladas. Dada a palavra às partes, pelo Assistente da acusação foi reperguntado: não conhecia a vítima dos fatos e quem indicou para o interrogado foi o corréu. Não conhecia a loja de instalação de antenas da vítima e quem o indicou foi o corréu. Esclarece que conhecia o neto do corréu, mas não era próximo dele. Esclarece que a criança que escreveu o bilhete não é filho do seu irmão, que por sua vez, tem outro irmão chamado Rafael, este



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

sim é filho do irmão do interrogado. Esclarece que quando foi contratado pelo corréu em momento algum ele falou que a esposa estava sofrendo assédio por parte dele e apenas disse ao interrogado que não gostava dele. Informa que sua confissão na delegacia foi acompanhada pelo advogado Dr. Ivan Sebe, mas não lhe foi informado a respeito do seu dinheiro constitucional de ficar em silêncio. Informa que confessou espontaneamente e em momento algum sofreu algum tipo de pressão física ou psicológica. Pelo(s) defensor(a/es) Dra. Karine foi reperguntado: não chegou a contratar esse advogado e foi a polícia que o solicitou para acompanhar o interrogado. É nascido em Roseira. Nunca tinha visto a vítima ou o estabelecimento de propriedade do réu. Informa que apenas Rafael faz visitas ao irmão do interrogado. Informa que a criança Idélio não trata o irmão do interrogado como pai. Informa que a droga lhe foi entregue pelo corréu no caminho para a casa do interrogado. O pagamento foi recebido pelo interrogado no dia seguinte a colocação da droga no carro do interrogado. Pelo(s) defensor(a/es) Dra Clara Tais foi reperguntado: informa que recebeu o pacote fechado, mas afirma que sabia que havia entorpecentes no mesmo. Informa que estava devendo para o seu patrão e jamais teria recursos para comprar essas drogas” (Fls. 298/300 – sic).

Restou comprovado nos autos que o acusado Idélio, com o intuito de incriminar o ofendido, que este réu acreditava ter cometido assédio contra sua esposa, adquiriu o entorpecente e o forneceu para o acusado Ricardo, a fim de que este o colocasse no interior do veículo da vítima. Foi firme ao confirmá-lo o corréu Ricardo. E mesmo que, *ad argumentandum*, hipoteticamente se considerasse a versão de



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
13ª Câmara de Direito Criminal

Idélio, no sentido de que inicialmente desconhecia a colocação da droga no carro do ofendido, tem-se que este último reconheceu que, depois de sabedor disto, fez a comunicação falsa à polícia para incriminar a vítima, o que já bastaria, por si só, para demonstrar que o referido apelante (Idélio) aderiu plenamente à aquisição, transporte e ocultação do tóxico por Ricardo, que o trouxe consigo a fim de introduzi-lo no veículo, incorrendo também ele (Idélio) em tais condutas típicas previstas no art. 33, *caput*, da Lei de Drogas. Mas, na verdade, a conclusão que se impõe é a de que, mais que isto, foi mesmo Idélio quem tomou a iniciativa de entregar o entorpecente a Ricardo para que este o ocultasse no veículo da vítima. Note-se que Ricardo não teria nenhum motivo para mentir quando afirmou, em juízo, que foi Idélio quem lhe forneceu o tóxico (pois isto em nada abrandaria a situação dele, Ricardo, o qual aduziu, inclusive, que nem sequer dispunha de recursos financeiros para adquirir, ele próprio, a droga). E não paira dúvida de que Idélio comunicou o fato ao “*cabo Chagas*” a fim de prejudicar injustamente o ofendido. O próprio Idélio admitiu isto ao ser ouvido. Portanto, não há dúvida de que Idélio devia, mesmo, ser condenado por ambos os crimes (tráfico e denúncia caluniosa).

O mesmo se diga quanto ao outro acusado.

O corréu Ricardo, com efeito, confessou em juízo que, após receber o entorpecente de Idélio para tal finalidade, se aproveitou do momento em que a vítima estava fazendo a instalação de uma antena em sua casa, para colocar o entorpecente em seu veículo, a fim de incriminá-la falsamente. Afirmou que Idélio planejou os detalhes do crime e que para tanto, deste recebeu a quantia de R\$2.000,00 (dois mil reais) em



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

dinheiro.

As provas dos autos confirmam, enfim, ter sido o corréu Idélio o mentor dos delitos, com a observação de que, se ele mesmo admitiu que dispunha de meios para pagar Ricardo pela sua atuação, evidentemente também tinha recursos para adquirir a droga (diferentemente do acusado Ricardo, sendo que, se este agiu exatamente para conseguir dinheiro, visando obter pagamento, é óbvio que não tomaria a iniciativa de gastar dinheiro do próprio bolso, comprando tanto entorpecente).

Cumprе ressaltar que, no veículo da vítima, juntamente com os entorpecentes, foi encontrado um bilhete que, segundo a perícia, foi escrito pelo neto do acusado Idélio (fls. 85/86). Continha os dizeres: “*Semana que vem entrego o resto*”. Corretas as considerações tecidas a respeito na sentença, em que demonstrado se tratar de mais um fator demonstrativo da integral responsabilidade de Idélio, com evidente mendacidade da versão em que se buscou fazer crer ter sido Ricardo quem pediu ao menor que o escrevesse.

Com efeito, foram apreendidos, no total, 100 (cem) pinos de cocaína, com peso bruto de 72,87g (setenta e dois gramas e oitenta e sete centigramas), tudo conforme auto de exibição e apreensão de fls. 56/57 e auto de constatação preliminar de fls. 60/61.

Restou comprovada, portanto, a prática, pelos réus, das condutas de *transportar e trazer consigo* substância entorpecente, para ocultá-la no carro do ofendido, fatos que, por si só, caracterizam o



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

tráfico de drogas, observando-se que a finalidade, obviamente, não era o consumo pessoal dos acusados. E também é típica a conduta de *fornecer* tóxico, consignando-se que Idélio, além de tudo, o forneceu a Ricardo, como já visto.

Inviável, por tudo que se expôs, a absolvição dos acusados, já que suas atitudes se coadunam, perfeitamente, com a figura delitiva prevista no artigo 33 da Lei de Drogas, que assim dispõe:

“Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”.

É o que basta para a condenação por tráfico, conforme demonstra o seguinte julgado:

"O crime de tráfico de entorpecente, previsto no art. 12 da Lei 6.368/76 (atual art. 33 da Lei n. 11.343/06), não exige para sua configuração, a venda da substância tóxica a terceiros. Basta à sua consumação, a posse, guarda ou depósito dessa mesma substância" (TJSP - ac 6.635 - Rel. Onei Raphael - RJTJSP 70/371).

Valem, também, as pertinentes ponderações enunciadas pelo douto Magistrado na decisão recorrida, já transcritas acima.

No que tange ao delito de denúncia caluniosa, também restou comprovado nos autos pela prova oral e pelas próprias



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

confissões judiciais de ambos os réus a respeito.

O acusado Ricardo reconheceu que aceitou a proposta de pagamento de Idélio, a fim de incriminar a vítima colocando no veículo a ela pertencente os entorpecentes fornecidos por este último.

Portanto, Ricardo sabia da intenção criminosa do corréu, no sentido de gerar acusação falsa contra o ofendido, e aceitou participar da ação, sendo sua contribuição decisiva para o sucesso do plano, visto que foi ele quem colocou os entorpecentes no carro da vítima aproveitando-se de ocasião em que esta foi até sua residência para fazer a instalação de uma antena.

Idélio, por sua vez, assim que soube que as drogas haviam sido colocadas no veículo do ofendido, telefonou para o policial, informando falsamente que a vítima transportava entorpecentes, o que ocasionou a prisão desta.

A vítima foi presa em flagrante e permaneceu encarcerada cerca de cem dias.

Assim, era, realmente, de rigor a condenação dos dois réus também pelo delito de denunciação caluniosa.

Portanto, não há que se falar em insuficiência probatória neste coerente e harmônico conjunto, rejeitando-se, assim, as ponderações dos apelantes em contrário do ora exposto. Note-se que a prova não deixa dúvida alguma, descabendo invocar o princípio *in dubio*



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

pro reo.

Valem, ainda, os demais argumentos detalhadamente expostos na sentença, ficando certo que a condenação era realmente cabível, tal como concluído pelo Juízo *a quo*.

Feita a análise da matéria de fundo, passa-se ao estudo da dosimetria.

Na primeira fase, o Magistrado de origem fixou as penas-base, para ambos os acusados, em $\frac{1}{4}$ (um quarto) acima do mínimo legal, sob a seguinte fundamentação: *“Em que pese a primariedade dos acusados e a ausência de antecedentes, o dolo dos agentes foi extremamente intenso e, mesmo tendo chances de desistência, jamais recalcitraram. Além disso, a conduta foi repugnante e moldada, com relação a IDÉLIO, por um suposto assédio cometido pela vítima contra sua esposa e que, mesmo que comprovado, jamais poderia justificar tão vil comportamento. O móvel da conduta de RICARDO também foi extremamente repugnante. Mesmo ciente da inocência da vítima não hesitou em colaborar com seu comparsa, tudo isso pela soma em dinheiro de R\$ 2.000,00, destinada a sustentar seu vício. As consequências para o ofendido, por sua vez, foram catastróficas. Permaneceu indevidamente encarcerado ao longo de 100 dias. Nada mais é preciso ser dito para saber o quanto ficará marcado em sua vida esses terríveis dias de claustro. Por fim, a quantidade de entorpecentes não foi nada modesta, ou seja, cem pinos de cocaína, o que nos moldes do artigo 42 da Lei nº 11.343/06 deve ser considerado para a fixação da pena-base, sobrepondo-se, inclusive, às circunstâncias judiciais, que no caso dos réus não são favoráveis. Assim,*



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

aumento as penas-bases em $\frac{1}{4}$, totalizando seis (06) anos e três (03) meses para o tráfico e dois (02) anos e seis (06) meses para o delito de denúncia caluniosa para cada um dos acusados”.

Lembre-se que, quanto às multas, deve valer o mesmo critério, razão pela qual se conclui, ainda na primeira fase, pelo cabimento de 625 dias-multa no que concerne ao tráfico e de 12 dias-multa pela denúncia caluniosa.

Na segunda etapa da dosagem o Juízo sentenciante aumentou as reprimendas em $\frac{1}{5}$ (um quinto) em razão da presença da agravante do motivo torpe, visto que Idélio cometeu os delitos movido por sentimento de vingança, em razão de um suposto assédio cometido pela vítima contra sua esposa. E o acusado Ricardo também agiu por torpe motivação, visto que o fez visando obter paga a fim de comprar drogas para seu uso. Cabe manter a fração utilizada, observando-se o caráter intensamente abjeto dos motivos das infrações.

Considerando, porém, que o acusado Ricardo confessou espontaneamente a prática dos delitos, o MM. Juiz reduziu sua pena em $\frac{1}{5}$ (um quinto), mantendo a sanção prisional em 06 anos e 03 meses de reclusão para o tráfico, e 02 anos e 06 meses de reclusão para a denúncia caluniosa.

Ou seja, na prática, compensou a agravante reconhecida com tal atenuante, deixando inalterada a pena-base (tratando-se do entendimento albergado por esta Câmara em hipóteses quejandas).

Todavia, também com relação ao acusado Idélio o



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

reconhecimento da atenuante da confissão está, agora, a se impor, pois, bem ou mal, em que pese tenha falseado detalhes (como já visto), tem-se que a versão que apresentou ao ser interrogado em juízo já se mostrava, mesmo assim, suficiente para permitir sua integral condenação, pelos dois delitos.. Destarte, ora se realiza, também no tocante a este acusado, a compensação da atenuante da confissão com a agravante antes mencionada, de modo a deixar intocada, na segunda fase, a reprimenda.

Por fim, na terceira etapa da dosimetria, o Juízo *a quo* entendeu ser viável a aplicação da causa de diminuição prevista no parágrafo 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, visto que os acusados praticaram condutas do núcleo do tipo do tráfico de drogas, entretanto não o fizeram com a intenção de se dedicarem às atividades criminosas comerciais correspondentes ao tráfico de drogas (o intuito era o de incriminar a vítima).

A redução se deu na fração de 1/6 (um sexto), pois o Juízo entendeu que os acusados preenchiam os requisitos pessoais para tanto. E esta fração não deve ser alterada, tendo em vista as circunstâncias do caso concreto. Com efeito, foi utilizada expressiva quantidade de entorpecente (100 porções, com peso total de 72,87g). Ademais, tratou-se de cocaína, droga das mais nefastas e perniciosas que existem. Ou seja, os réus procuraram incriminar a vítima de forma intensa, buscando fazer crer, ao se valerem de lote de tóxico com tais características, que se tratava de traficante que agia com maior desenvoltura do que a observada em casos de pequenas proporções. Ademais, neste peculiar caso concreto o volume de droga e sua natureza se



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

somam ao fato de que o tóxico foi empregado de forma particularmente reprovável, pois se destinou a incriminar um inocente. Logo, não se podia cogitar de redução da pena em proporção maior do que a já empregada no *decisum* recorrido.

Considerando o evidente concurso material de crimes, as penas finais dos réus haviam, mesmo, de ser cumuladas, na forma do art. 69 do Código Penal.

Logo, pelos mencionados critérios de cálculo, chega-se, para cada réu, a 07 (sete) anos, 08 (oito) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, além de 532 (quinhentos e trinta e dois) dias-multa.

Essa é a sanção que deverá prevalecer quanto ao acusado Idélio, pois ora se está a reduzir a reprimenda fixada na sentença.

Contudo, verifica-se que, no tocante ao acusado Ricardo, o Juízo *a quo*, por erro de cálculo, estabeleceu pena consistente em 07 (sete) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mais 500 (quinhentos) dias-multa. Logo, na ausência de recurso acusatório, cumpre manter este montante (mais brando) no que se refere a Ricardo, por ser vedada a *reformatio in pejus*.

As peculiaridades do caso concreto e as circunstâncias que envolvem a prática dos crimes já justificam, de per si, a não substituição da pena prisional por restritivas de direitos.

Com efeito, no caso concreto ora em tela, está ausente o requisito subjetivo inarredável para a suspensão ou substituição



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

da sanção privativa de liberdade, mesmo porque entendimento diverso afrontaria o princípio da *suficiência* da pena, consagrado no art. 44, III, parte final, do Código Penal. Ou seja, só se admite a substituição se a reprimenda restritiva de direitos se mostrar suficiente para punir a conduta, o que, aqui, como visto, não se configura, pois o comportamento dos réus não pode ser considerado singelo ou de modesto potencial lesivo, nem comparado ao de quem pratica infração de menor importância (e o mesmo raciocínio vale para demonstrar o descabimento de *sursis*).

Ademais, como bem consignado pelo douto Magistrado sentenciante, *“a pena aplicada ultrapassa, em muito, o pressuposto objetivo do artigo 44, inciso I, do Código Penal, inviabilizando por completo a substituição”* (fls. 379).

No que tange ao regime prisional inicial, correta a fixação do regime fechado, pois necessário se considerar que a conduta dos acusados merece intensa reprovação, visto que empregaram significativa quantidade de entorpecente dos mais nefastos (cocaína), para, de forma abjeta, incriminar um inocente, que ficou encarcerado por cerca de cem dias. Além disto, fazendo-o, evidentemente alimentaram o comércio clandestino, pois adquiriram e utilizaram a droga ilícita. Note-se, ademais, que ao terem se valido, indevidamente, da estrutura policial para prejudicar acentuadamente terceira pessoa (o que fizeram de forma ousada, com intenso dolo e alto grau de premeditação), revelaram desprezo pelas instituições públicas, urdindo estratégia para colocá-las a serviço de seu intuito maldoso. Tudo isto está a reclamar resposta *proporcional*, que só o regime inicial fechado pode representar.



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

Reitere-se que houve emprego de cocaína, droga altamente perniciosa, cumprindo salientar que a presença de tóxico pesado, segundo o reiterado entendimento desta Corte, realça o potencial lesivo existente na hipótese concreta e confirma a necessidade do regime inicial fechado:

“Contudo, deverá ser mantido o regime inicial fechado. O crime de tráfico em si reveste-se de especial gravidade, tanto que o legislador optou por inseri-lo no rol dos crimes hediondos por equiparação. No caso, a agravar a conduta praticada, trata-se de tráfico de crack, droga pesada, sabidamente de maior potencialidade lesiva [...]. Outro regime, na hipótese, não atenderia ao princípio da suficiência” (Apelação Criminal nº 0001439-42.2011.8.26.0396, Rel. Des. Walter de Almeida Guilherme, j. 13/03/2014, v.u.).

“Adequado o regime fechado e a recusa a qualquer benefício legal, diante da variedade e da natureza de parte da droga apreendida (crack), sabidamente de acentuada potencialidade lesiva ao bem jurídico tutelado pela norma” (Apelação Criminal nº 0038630-42.2011.8.26.0196, Rel. Des. Walter de Almeida Guilherme, j. 12/12/2013, v.u.).

“Mantenho, contudo, o regime fechado. Está-se diante de tráfico envolvendo, além de maconha, cocaína, droga pesada, sabidamente de maior potencialidade lesiva ao bem jurídico tutelado pela norma. Outro regime, na hipótese, não atenderia ao princípio da suficiência. Não o atenderiam, outrossim, a concessão de qualquer benefício legal, tal a aplicação de penas alternativas ou a concessão de sursis” (Apelação Criminal nº 0000008-85.2012.8.26.0412, Rel. Des. Walter de Almeida Guilherme, j. 12/12/2013, v.u.).

No mesmo sentido o ponderado, *verbi gratia*, em



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

Aresto relatado pelo E. Des. França Carvalho no âmbito específico desta 13ª Câmara de Direito Criminal:

“Frise-se que o recorrente trazia consigo, para fins de tráfico, inúmeras porções individuais de substâncias tóxicas variadas, dentre elas a cocaína, droga devastadora e de alto poder viciante, de sorte que a gravidade concreta do delito [...] revela-se totalmente incompatível com regimes menos gravosos” (Apelação nº 0054773-93.2010.8.26.0050, Relator E. Des. França Carvalho, 13ª Câmara Criminal, julgado em 11/12/2014).

E a análise individualizada das peculiaridades do caso e da conduta dos réus, como acima explanado, corrobora o entendimento de que, realmente, o regime prisional inicial deve ser o fechado, para que a penalidade tenha contornos de *suficiência* em face da situação concreta (Súmulas nºs. 718 e 719 do C. STF).

Observe, por fim, que a pretensão do acusado Idélio de obter prisão domiciliar com base em alegado estado de saúde, além de incompatível, em tese, com a já demonstrada necessidade de regime inicial fechado, deverá, caso persista em tal desiderato, ser oportunamente apresentada ao Juízo da Execução, competente para a análise de questões quejandas (não sendo demais consignar, apenas para que conste, que Idélio não hesitou em fazer com que pessoa inocente permanecesse, por sua vez, presa de forma injusta por longo período).

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao recurso do acusado Idélio**, para reconhecer, também quanto a este, a atenuante da confissão (compensando-a com a agravante acima



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

13ª Câmara de Direito Criminal

mencionada), e **nego provimento ao recurso do acusado Ricardo**. Deste modo, para que não pare dúvida, convém explicitar que os réus ficam definitivamente condenados, como incursos no art. 33, *caput* e § 4º, da Lei nº 11.343/2006 e no artigo 339, *caput*, c.c. o artigo 69, ambos do Código Penal, da seguinte forma: **a)** IDÉLIO RODRIGUES DA CRUZ à pena de 07 (sete) anos, 08 (oito) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 532 (quinhentos e trinta e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo; **b)** RICARDO LUIS FRANÇA REIS DA SILVA à pena de 07 (sete) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo (tal como já estabelecido na sentença, pois vedada a *reformatio in pejus*). Assim que esgotadas as instâncias recursais ordinárias, providencie-se o necessário para a expedição de mandados de prisão em desfavor de Ricardo Luis França Reis da Silva e de Idélio Rodrigues da Cruz, nos termos do decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal no H.C. nº 126292/SP (Rel. E. Min. Teori Zavascki, j. 17/02/2016), reafirmado pelas decisões que indeferiram as medidas cautelares nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade nºs 43 e 44, em 05/10/2016.

DE PAULA SANTOS

Relator