



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete do Des. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO

A C Ó R D Ã O

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001550-70.2011.815.0351 – 1ª Vara da Comarca de Sapé

RELATOR : O Exmo. Des. Arnóbio Alves Teodósio
01 APELANTE : Josemar de Vasconcelos Carvalho
ADVOGADOS : Gilvan Freire e outros
02 APELANTE : Muriel Fernando Rodrigues da Silva
ADVOGADO : Tiago Espindola Beltrão
03 APELANTE : José Carlos Vidal dos Santos
ADVOGADO : Dario Sandro de Castro Souza
04 APELANTE : Josseni José de Oliveira
DEFENSOR : Merivaldo Alves da Silva
APELADA : A Justiça Pública

PRELIMINARES DE NULIDADE. Inépcia da denúncia. Requisitos constitutivos da peça acusatória perfeitamente atendidos. Litispendência ou continuidade delitiva por estar condenado duplamente. Impossibilidade. Contextos fáticos diversos. Flagrantes distintos. Ausência de perícia de voz para efeito de comparação. Inexistência de vinculação à prova pericial. Não apreciação dos pedidos na defesa preliminar. Ausência de intimação da decisão que recebeu a denúncia. Inexistência de reunião do processo. Inobservância aos comandos do art. 403, § 3º, do CPP. Adoção dos fundamentos da sentença como razão de decidir. **Preliminares rejeitadas.**

- Não merece guarida a assertiva de inépcia da denúncia aventada pelos recorrentes quando há descrição dos fatos supostamente criminosos de forma pormenorizada, bem como do envolvimento dos agentes no delito, possibilitando o exercício da ampla defesa e do contraditório. Aliás, depois de sentenciado o feito inoportuno ventilar inépcia da denúncia.
- Descabe falar em litispendência ou em continuidade delitiva em virtude dos fatos delitivos terem sido ocorridos em dias diferentes, com flagrantes distintos, não se coadunando com a descrição do art. 71 do CP.
- A Lei nº 9.296/96, que trata das interceptações às ligações telefônicas, não condiciona sua validade à perícia, de modo que é válida a prova não configurando cerceamento de defesa.
- É possível este Órgão fracionário incorporar os fundamentos postos pelo magistrado primevo na apreciação das preliminares ventiladas nas razões recursais. Precedentes.

APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. Pleito absolutório. Autoria e materialidade evidenciadas. Degrações das interceptações telefônicas autorizadas judicialmente e grande quantidade de substância apreendida. Redução da fração correspondente ao aumento relativo ao inciso V do art. 40 da Lei 11.343/2006. Necessidade. **Provimento parcial dos apelos.**

- A materialidade e a autoria do delito, comprovadas através do auto de apresentação e apreensão e corroboradas com as degravações telefônicas e demais provas dos autos, constituem meios suficientes para embasar e manter a condenação penal aos quais os réus restaram condenados.
- Como os réus praticaram o tráfico interestadual de apenas dois Estados da Federação (São Paulo e

Paraíba) mister é o aumento da pena do inciso V do art. 40 da lei 11.343/2006 na fração mínima (um sexto) para todos os apelantes.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados.

Acorda a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, **REJEITAR AS PRELIMINARES VENTILADAS, E, NO MÉRITO, DAR PARCIAL PROVIMENTO AOS APELOS**, em harmonia com o parecer ministerial.

RELATÓRIO

Perante a 1ª Vara da Comarca de Sapé, **Muriel Fernando Rodrigues da Silva, apelidado por "Gigante ou Pequeno"** (1), **Josseni José Oliveira, vulgo "Gordo ou Douglas"** (2), **Maria Aparecida Sales da Silva** (3), foram denunciados nas iras dos arts. 33, caput, e 35 c/c 40, inciso V, da Lei 11.343/2006, pelos seguintes fatos narrados na inicial acusatória (fls. 02/04):

"... Consta dos autos do procedimento inquisitorial que MURIEL FERNANDO RODRIGUES, JOSSENI JOSÉ DE OLIVEIRA E MARIA APARECIDA SALES transportavam substância entorpecente do tipo cocaína em desacordo com determinação legal. Tendo, ainda, o 2º denunciado JOSSENI JOSÉ DE OLIVEIRA trazido consigo, para consumo pessoal, pequena quantidade da substância entorpecente do tipo maconha. Com efeito, conforme se apurou, no dia 18/03/2011, por volta das 13h, em virtude de uma operação da polícia federal realizada no Posto da Rodoviária Federal de Café do Vento com o fito de revistar os veículos suspeitos de transportar drogas para João Pessoa, os policiais federais abordaram o veículo FIAT MILE FIRE FLEX 2006/2007, cor prata, placas MPO7248/PB, dirigido por "JOSSENI" e tendo como passageiros a sua esposa MARIA APARECIDA SALES DA SILVA e MURIEL FERNANDO RODRIGUES DA SILVA oriundo de São Paulo-SP com destino a João Pessoa-PB, tendo sido encontrados escondidos dentro do pneu de estepe do referido veículo, dois pacotes envoltos com fita crepe,

contendo a quantidade de 2.025g (dois mil e vinte cinco gramas), de "Cocaína", como também a quantidade 24,58g (vinte e quatro gramas e cinquenta e oito decigramas), de maconha, que estava no bolso de JOSSENI, fato este que, consoante o que foi até agora apurado, faz crer que os supracitados denunciados agiram com dolo consubstanciado na vontade efetiva de transportar substância sabidamente entorpecente. (...)"

Em seguida, o Ministério Público aditou a inicial acusatória (fls. 05/07) contra as pessoas de **José Carlos Vidal dos Santos, vulgo "Passarinho", e Josemar de Vasconcelos Carvalho, conhecido por "Galego ou Galeguinho"** denunciando-os na definição típico-penal dos arts. 33, *caput*, e 35 c/c 40, inciso V, da Lei 11.343/2006, todos cumulados com o art. 69 do CP, por estarem associados com os três primeiros denunciados anteriormente citados no tráfico interestadual do entorpecente apreendido, sendo que José Carlos era o "*responsável pelas negociações que envolviam os carregamentos de entorpecentes e que tinham como destino final a Capital deste estado*" e Josemar "*era responsável pelo recebimento dos carregamentos*".

Ultimada a instrução criminal, o douto magistrado "*a quo*", proferiu sentença (fls. 643/683, vol. IV), absolvendo a acusada Maria Aparecida Sales da Silva, nos termos do art. 387, inciso VII, do CPP e condenando os réus Muriel Fernando Rodrigues da Silva, Josseni José de Oliveira, Josemar de Vasconcelos Carvalho e José Carlos Vidal dos Santos da seguinte forma:

1) No que pertine a **Muriel Fernando Rodrigues da Silva e Josseni José de Oliveira**, foram estabelecidas, após o somatório dos crimes dos arts. 33, *caput*, e 35, c/c 40, inciso V, todos da Lei 11.343/2006, respectivamente, as penas de **12 (doze) anos de reclusão e 1720 (mil setecentos e vinte) dias-multa e 11 (onze) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 1720 (mil setecentos e vinte) dias-multa**, ambos em regime inicial fechado e à razão de um trinta avos do salário mínimo vigente ao tempo do crime.

2) Já com relação aos réus **José Carlos Vidal dos Santos e Josemar de Vasconcelos Carvalho** - absolvidos pelo crime de associação para o tráfico - as penas definitivas, para o delito inserto no art. 33, *caput*, c/c art. 40, inciso V, ambos da Lei 11.343/2006, ficaram, respectivamente, em **08 (oito) anos e 08 (meses) de reclusão e 1000 (mil) dias-multa e 08 (oito) anos de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa**, todos em regime inicial fechado e no valor unitário de um

trinta avos do salário mínimo vigente à época delitiva.

Inconformados, apelaram da sentença Josemar de Vasconcelos Carvalho (fl. 701, vol. IV), Muriel Fernando Rodrigues da Silva (fls. 704/705, vol. IV), José Carlos Vidal dos Santos (fl. 713, vol. IV) e Josseni José de Oliveira (fl. 1003, vol. V).

O primeiro apelante, Josemar de Vasconcelos de Carvalho, em suas razões expostas às fls. 1061/1082, vol. V, roga pelos seguintes motivos: a) inépcia da denúncia; b) nulidade do feito, a partir da denúncia, por ser condenado duplamente pelo mesmo fato em outro processo; c) ausência de perícia de autenticação de voz nas interceptações telefônicas; e d) pleito absolutório.

O segundo apelante, Muriel Fernando Rodrigues da Silva em arrazoado de fls. 752/763, vol. IV, pugna, preliminarmente, pela nulidade do feito, sob as seguintes teses: a) inépcia da denúncia; b) cerceamento de defesa ante a falta de apreciação dos pedidos na defesa preliminar; c) ausência de intimação dos defensores constituídos do despacho do recebimento da denúncia; d) violação ao princípio da conexão diante da existência de outro processo; e) inexistência de despacho deferindo e prorrogando as interceptações telefônicas; f) ausência das degravações nas interceptações telefônicas; e g) inobservância aos comandos do art. 403, §3º do CPP.

No mérito, suplica pela absolvição do crime de associação para o tráfico, *ad argumentum*, insuficiência probatória. Já quanto à dosimetria o apelante requer: 1) aplicação da atenuante da confissão "*em no mínimo, 1/6 (um sexto) do quantum*"; 2) incidência da minorante do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas com a consequente modificação do regime inicial de cumprimento de pena para o semiaberto e conversão em restritivas de direitos; 4) direito de apelar em liberdade; e 5) revogação da prisão preventiva, por ausência de fundamentação.

O terceiro apelante, José Carlos Vidal dos Santos, em suas razões escoradas às fls. 713/732, vol. IV, pleiteia: a) nulidade do feito ante a ausência da decisão que decretou a quebra de sigilo telefônico; b) nulidade do feito, a partir da denúncia, por ser condenado duplamente pelo mesmo fato em outro processo; c) ausência de perícia de autenticação de voz nas interceptações telefônicas; d) falta de indicação do nome do proprietário do aparelho celular como sendo do denunciado; e) a absolvição pelo crime de tráfico de drogas em razão de haver sido condenado nos autos da ação penal de nº 035.2011.001221-4; f) inexistência de provas que embasem a sua condenação dos crimes a ele atribuídos; g) afastamento da majorante do inciso V do art. 40 da Lei

11.343/06; e h) afastamento da reincidência.

Por fim, o quarto apelante, Josseni José de Oliveira, em suas razões recursais apresentadas às fls. 1003/1013, vol. V, propugna pela redução da pena para o mínimo legal diante da ausência de fundamentação. Subsidiariamente, pede o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea.

Nas contrarrazões, o Ministério Público requer a manutenção do veredicto guerreado (fls. 842/852, 1083/1083v e 1019/1023, vol. V).

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça, através do parecer do Senhor Procurador de Justiça, Dr. José Roseno Neto, opinou pelo desprovimento dos apelos, (fls. 1090/1124, vol. V).

É o relatório.

VOTO: Exmo. Sr. Des. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO
(Relator)

Presentes os pressupostos recursais de admissibilidade intrínsecos (legitimidade, interesse, cabimento e inexistência de fato impeditivo e extintivo), e extrínsecos (tempestividade e regularidade formal), conheço dos recursos.

Como algumas das razões defensivas das partes são semelhantes, passo a analisá-las em conjunto e as que não forem, em separado.

1 – Das preliminares de nulidade

1.1 – Da inépcia da denúncia

Em primeiro lugar, as defesas de Josemar de Vasconcelos Carvalho e Muriel Fernando Rodrigues da Silva sustentam que há inépcia da denúncia por não descrever a conduta de cada acusado de forma concreta.

Razão não lhes assistem.

Afigura-se inadmissível acolher a referida súplica pelos fatos e fundamentos que passo a demonstrar.

Ab initio, é de bom alvitre, dispor o que diz o art. 41

do Código de Processo Penal:

"Art. 41. A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas".

Pois bem, perlustrando detidamente o caderno processual, percebe-se que o enredo constante na denúncia – inobstante existam várias pessoas na empreitada criminosa – descreve satisfatoriamente os fatos, de modo a enquadrar a conduta de cada um dos denunciados nos tipos penais, ressalte-se, corroborado com o inquérito policial (fls. 08/84), do relatório de inteligência policial da PF (fls. 100/113), dos depoimentos dos policiais que efetivaram a prisão de um dos denunciados (fls. 11/15), além do Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 19/20).

Desse modo, os requisitos constitutivos da denúncia foram perfeitamente satisfeitos, expondo de maneira satisfatória os fatos supostamente criminosos, com todas as suas circunstâncias, bem como o envolvimento do agente no delito, assegurando a ele, então, o devido direito à ampla defesa, não havendo, assim, que se cogitar de qualquer irregularidade.

Nesta senda, colhe-se a jurisprudência:

"HABEAS CORPUS. QUADRILHA. CRIME DE AUTORIA COLETIVA. DESNECESSIDADE DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDOTA DE CADA ACUSADO. INÉPCIA DA DENÚNCIA AFASTADA [...].1. Nos crimes de autoria coletiva admite-se o recebimento da denúncia sem que haja uma descrição pormenorizada da conduta de cada agente. Precedentes do STJ [...]" (HC 48.611-SP, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 23/06/2008).

E:

"HABEAS CORPUS. ARTIGOS 213 E 214, C/C 224 E 226, INCISO I, TODOS DO CÓDIGO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. CRIME DE AUTORIA COLETIVA. INOCORRÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. O trancamento da ação penal é medida excepcional, somente admitida quando constatada, prima facie, a atipicidade da conduta ou a negativa de autoria.

2. *Narrando a denúncia fatos configuradores de crime em tese, de modo a possibilitar a defesa dos acusados, não é possível o trancamento da ação penal, na via do habeas corpus.*

3. ***A doutrina e jurisprudência são acordes ao lecionarem que nos crimes de autoria coletiva não há a necessidade de a denúncia ser detalhada, haja vista a natureza do crime. Assim, não há como se definir, prima facie o modus operandi de cada um dos participantes do delito.***

4. *"Ordem prejudicada, com relação ao paciente José Félix de Souza, e denegada quanto aos demais pacientes" (HC 47697/PI, STJ, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 26.02.2007, p. 644.)* Negritei.

Ante o exaustivamente exposto, restou demonstrado ter os supracitados apelantes incorrido em flagrante equívoco, ao arguir a inépcia da peça denunciatória – só possível, como sabido – antes da prolação da sentença condenatória, o que evidentemente não se aplica ao caso em disceptação.

Nesse contexto, deveriam os recorrentes terem atacado a sentença quanto à sua existência, validade e eficácia.

Destarte, **rejeito a preliminar.**

1.2 – Da dupla responsabilização penal pelo mesmo fato.

Argumentam as defesas dos réus Josemar de Vasconcelos Carvalho e José Carlos Vidal dos Santos que estes sofreram dupla condenação (neste processo de nº 035.2011.001550-6 e nos autos de nº 035.2011.001.221-4) pelo mesmo fato e com penas diferentes.

Alegações insubsistentes.

No processo de nº 035.2011.001.221-4, os referidos réus foram condenados pelos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico pelo fato de um dos integrantes de seu grupo criminoso (Flaviano dos Santos) haver sido preso em flagrante, no dia 27 de fevereiro de 2011, na BR-230, dentro de um caminhão baú, com 25 kg (vinte e cinco quilos) de cocaína.

Já neste feito, os referidos apelantes respondem pelo delito de tráfico de drogas por estarem envolvidos no crime em que a

Polícia Federal apreendeu, na altura do Posto da PRF de Café do Vento, no dia 18 de março de 2011, dentro do veículo em que estavam os comparsas Josseni José de Oliveira e Muriel Fernando Rodrigues da Silva, aproximadamente 2 kg (dois quilos) de maconha e 24g (vinte e quatro gramas) de cocaína.

Diante de tais constatações, o magistrado primevo absolveu os supracitados apelantes (Josemar de Vasconcelos Carvalho e José Carlos Vidal dos Santos) do delito previsto no art. 35 da Lei 11.343/2006 sob o fundamento de que eles *"praticaram, em verdade, uma única conduta penal de associação para o tráfico em ambas as ações penais ora apensadas (221-4 e 550-6), simplesmente porque, como aqui colocado, esse mencionado tipo penal exige estabilidade, permanência e habitualidade no vínculo associativo, justamente demonstrada então pela prática de condutas associadas de tráfico ao longo do tempo."* (fl. 667, vol. IV)

Já em relação ao crime de tráfico de drogas, não há falar em litispendência e muito menos em continuidade delitiva, uma vez que este referido delito praticado pelos dois réus (Josemar de Vasconcelos Carvalho e José Carlos Vidal dos Santos) neste e noutro processo (035.2011.001.221-4) foram ocorridos em circunstâncias e momentos diferentes, com envolvimento de células criminosas também diversas.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. LITISPENDÊNCIA. PACIENTE PROCESSADO EM DOIS PROCESSOS PELO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. DELITO PERMANENTE. SENTENÇA PROFERIDA EM UM DOS FEITOS. COISA JULGADA. IDENTIDADE APENAS QUANTO AOS TIPOS PENAIS. FATOS TOTALMENTE DIVERSOS. FLAGRANTES DISTINTOS. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL INVIÁVEL. 1. O crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, de natureza permanente, a despeito de envolver a prática reiterada de atos, caracterizando unidade jurídica e, por conseguinte, ação penal única, não descarta a possibilidade de instauração de feitos diversos se, após a prisão em flagrante e liberação do paciente, os atos potencialmente ofensivos continuaram ocorrendo, dando ensejo à outra lavratura de auto de flagrante delito. 2. Inviável acolher-se o pleito de trancamento da ação penal pelo reconhecimento da ocorrência do instituto

processual da coisa julgada e do vedado bis in idem se as denúncias insertas nos processos, apesar de capituladas parcialmente em delitos idênticos, narram fatos diferentes e descrevem crimes de narcotráfico decorrentes de prisões em flagrante distintas, e procedidas em contexto totalmente diversos. 3. Ordem denegada.” (STJ, HC 107760 / SP, T5 - Quinta Turma do STJ, Ministro Jorge Mussi, DJE 15/06/2009)

“É assente, ademais, na doutrina e na jurisprudência que “quem faz do crime a sua atividade comercial, como se fosse uma profissão, incide na hipótese de habitualidade, ou de reiteração delitiva, que não se confundem com a da continuidade delitiva” (STF, ementa parcial, HC 94970/RS, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, j. 21.10.08)

Portanto, afasto a prefacial levantada pelas defesas de Josemar de Vasconcelos Carvalho e José Carlos Vidal dos Santos.

1.3 – Da inexistência de perícia de voz para efeito de comparação.

Em terceiro lugar, os recorrentes José Carlos Vidal dos Santos e Josemar de Vasconcelos Carvalho, tentam desqualificar a prova material - gravação das conversas telefônicas interceptadas pela Polícia Federal, fls. 91/98 – aduzindo ser nula, por conta de ausência de exame pericial de reconhecimento de voz necessária para identificar a autoria da conversa nas gravações.

Ora, mais uma vez se iludem as defesas, pois patente que a Lei n.º 9.296/96, que trata da matéria, não condiciona a validade da interceptação à perícia.

Aliás, o STJ já se pronunciou sobre o tema:

“HABEAS CORPUS. CRIMES DE CONTRIBUIÇÃO PARA A DIFUSÃO E INCENTIVO AO TRÁFICO E DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ESCUTA TELEFÔNICA. NÃO-REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. NULIDADE INEXISTENTE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. CONSIDERAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS COMO DESFAVORÁVEIS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE. TESE DE DERROGAÇÃO DO PRECEITO SECUNDÁRIO DO ART. 14

DA LEI N.º 6.368/76 PELO ART. 8.º DA LEI N.º 8.072/90. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. REDIMENSIONAMENTO DA PENALIDADE E EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA.

1. A Lei n.º 9.296/96, que trata da interceptação telefônica, nada dispõe acerca da necessidade de submissão da prova à qualquer perícia, sequer a fonográfica, razão pela qual não se vislumbra qualquer nulidade na espécie.

2. Circunstâncias judiciais que notoriamente extrapolam aquelas normais à espécie, já que a conduta dos réus na prática do delito denotou especial reprovabilidade, sobretudo em face da organização na prática do delitos, sendo efetivamente danosas as conseqüências do crime, são suficientes para fundamentar a exasperação da pena-base pouco acima do mínimo legal.

3. Esta Corte Superior já consagrou o entendimento segundo o qual o delito de associação estável para o tráfico ilícito de entorpecentes, prescrito no art. 14 da Lei n.º 6.368/76, conquanto em vigor à época dos fatos e, portanto, aplicável na espécie, tem sua cominação de pena prevista no art. 8.º da Lei n.º 8.072/90, tendo sido, nesse particular, derogado.

4. Ordem parcialmente concedida para, mantida a condenação imposta, reformar o acórdão na parte relativa à dosimetria da pena quanto ao crime de associação para o tráfico, que deverá ser redimensionada nos termos do art. 8.º da Lei n.º 8.072/90, excluindo-se da condenação a pena de multa, com a extensão do benefício aos co-réus" (HC 42733/RJ – 5ª Turma, Rel. Mina. Laurita Vaz, DJ de 08.10.2007 p. 322) (grifamos).

"INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. AUSÊNCIA DE PERÍCIA PARA RECONHECIMENTO DAS VOZES. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DESNECESSIDADE. OBSERVÂNCIA DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NA LEI N. 9.296/96. LICITUDE. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIA. PROVIDÊNCIAS DESPICIENDAS PARA O DESLINDE DA "QUAESTIO". MANIFESTAÇÃO ADEQUADA DO TOGADO. NULIDADES REJEITADAS." (TJSC, Ap. Crim. n. 2008.077566-8, de Laguna, rel. Des. Irineu João da Silva, j. em 18-8-2009)

Portanto, prescindível é a necessidade de se realizar a perícia nas vozes constantes nas gravações, vez que a própria Lei

9.296/96 não exige tal formalidade.

A simples negativa da validade da prova não basta para desconstituí-la, especialmente se produzida em conformidade com a lei.

Diante de tais considerações, rejeito a preliminar aludida pelos recorrentes José Carlos Vidal dos Santos e Josemar de Vasconcelos Carvalho.

1.4 - Da ilegalidade das provas colhidas das interceptações telefônicas face a ausência de decisão judicial nos autos.

Insurgem-se os apelantes Muriel Fernando Rodrigues da Silva e José Carlos Vidal dos Santos que as escutas telefônicas foram produzidas de forma ilícita por não haver decisão judicial nos autos autorizando para tanto.

Infrutífera a alegação.

Conforme suficientemente justificado na sentença apelada (fls. 649/650, vol. V), as interceptações telefônicas foram legalmente autorizadas pelo Juízo da 8ª Vara Criminal da Comarca da Capital – atual Vara de Entorpecentes -, nos autos da ação penal originária do processo de nº 200.2010.030131-2, para serem compartilhadas e utilizadas nestes autos como prova emprestada.

No caso, as interceptações telefônicas - embora autorizadas por juiz de comarca diversa daquela na qual tramitou a presente ação penal - foram realizadas em obediência aos ditames legais e em feito criminal no qual se apuravam, na Capital paraibana - em investigação realizada pela Polícia Federal denominada "*Operação Sertão 2- Conexão Pernambuco*" -, crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico cometidos com estrita vinculação com os apurados nos presentes autos.

Desse modo, diferentemente do que foi alegado pela defesa, as escutas telefônicas não foram ilícitas, mas sim judicialmente deferidas nos autos do processo em trâmite na Capital (processo de nº 200.2010.030131-2), e autorizadas para serem aproveitadas com a finalidade de instruir este procedimento criminal.

A propósito, a respeito da legalidade da prova compartilhada a jurisprudência do STF e do STJ é remansosa, veja:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. CRIMES DE FURTO QUALIFICADO E QUADRILHA. **INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DESSA PROVA PRODUZIDA EM OUTRO FEITO CRIMINAL**, CUJOS ELEMENTOS INDICIÁRIOS SÃO INTIMAMENTE LIGADOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, "no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."

3. É lícita a utilização de prova produzida em feito criminal diverso, obtida por meio de interceptação telefônica - de forma a ensejar, inclusive, a correta instrução do feito -, desde que relacionada com os fatos do processo-crime, e, após sua juntada aos autos, seja oportunizado à Defesa proceder ao contraditório e à ampla defesa. Precedentes.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido."

(HC 259.617/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 26/02/2014)

"HABEAS CORPUS. PENAL. **TRÁFICO DE ENTORPECENTES.** ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO DECORRENTE DO NÃO

CONHECIMENTO PARCIAL DA AÇÃO IMPETRADA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, DA NÃO INTIMAÇÃO DO DEFENSOR PÚBLICO PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO DA APELAÇÃO E DA NULIDADE DA PROVA EMPRESTADA: IMPROCEDÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Não há nulidade por terem sido juntadas aos autos do processo principal provas emprestadas de outro processo-crime. Precedentes.

2. Este Supremo Tribunal assentou que, no sistema processual-penal vigente, a declaração de nulidade depende demonstração de prejuízo efetivo para a defesa ou acusação, ou de comprovação de interferência indevida na apuração da verdade substancial e na decisão da causa; não se declara nulidade processual por presunção. Precedentes.

3. Não procede o argumento de inocorrência da intimação pessoal do Defensor Público.

4. Os fatos descritos na sentença penal condenatória caracterizam a dedicação da Paciente às atividades criminosas e foram sopesados pelas instâncias de mérito para o fim de afastar a causa de diminuição da pena prevista no art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006.

5. Ordem denegada." (HC 112341, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 27/08/2013, publicado em 12/09/2013)

"HABEAS CORPUS. **INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA.** COMPETÊNCIA DO JUÍZO. DESDOBRAMENTO DAS INVESTIGAÇÕES. IDENTIFICAÇÃO, NO CURSO DAS DILIGÊNCIAS, DE POLICIAL MILITAR COMO SUPOSTO AUTOR DO DELITO APURADO. DESLOCAMENTO DA PERSECUÇÃO PARA A JUSTIÇA MILITAR. VALIDADE DA INTERCEPTAÇÃO DEFERIDA PELO JUÍZO ESTADUAL COMUM. ORDEM DENEGADA.

1. Não é ilícita a prova obtida mediante interceptação telefônica autorizada por Juízo competente. O posterior reconhecimento da incompetência do Juízo que deferiu a diligência não implica, necessariamente, a invalidação da prova legalmente produzida. A não ser que "o motivo da incompetência declarada [fosse] contemporâneo da decisão judicial de que se cuida" (HC 81.260, da relatoria do ministro Sepúlveda Pertence).

2. Não há por que impedir que o resultado das diligências encetadas por autoridade judiciária até então competente seja utilizado para auxiliar nas apurações que se destinam a cumprir um poder-dever que decola diretamente da Constituição Federal

(incisos XXXIX, LIII e LIV do art. 5º, inciso I do art. 129 e art. 144 da CF). Isso, é claro, com as ressalvas da jurisprudência do STF quanto aos limites da chamada prova emprestada

3. Os elementos informativos de uma investigação criminal, ou as provas colhidas no bojo de instrução processual penal, desde que obtidos mediante interceptação telefônica devidamente autorizada por Juízo competente, admitem compartilhamento para fins de instruir procedimento criminal ou mesmo procedimento administrativo disciplinar contra os investigados. Possibilidade jurisprudencial que foi ampliada, na Segunda Questão de Ordem no Inquérito 2.424 (da relatoria do ministro Cezar Peluso), para também autorizar o uso dessas mesmas informações contra outros agentes. 4. Habeas corpus denegado." **(STF ,HC 102293, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, publicado em 19/12/2011)** Em todos, negritei.

Destarte, considerando que as interceptações telefônicas foram colhidas licitamente, bem como que as partes tiveram ciência acerca da sua juntada, possibilitando, assim, a ampla defesa e o contraditório, cabível a sua utilização de forma legítima, como prova emprestada.

Assim, **rejeito a preliminar aventada pelas defesas de Muriel Fernando Rodrigues da Silva e José Carlos Vidal dos Santos.**

1.5 - Das preliminares remanescentes de cerceamento de defesa arguidas pelo réu Muriel Fernando Rodrigues da Silva

O apelante Muriel Fernando Rodrigues da Silva argumenta que há nulidade do presente processo pelos seguintes motivos: 1) não apreciação dos pedidos na defesa preliminar (fls. 487/493, vol. III); 2) ausência de intimação da decisão que recebeu a denúncia (fl. 496, vol. III); 3) inexistência de reunião com os autos em apenso de nº 035.2011.001221-4; 4) ausência das degravações nas interceptações telefônicas; 4) inobservância aos comandos do art. 403, § 3º, do CPP

Adoto, como razão de decidir, os fundamentos da sentença de primeiro grau que analisou e rebateu, brilhantemente e

pontualmente, todos os pontos acima declinados (fls. 656/659, vol. IV):

*"... Por outro lado, **não há que se falar em nulidade das interceptações emprestadas por ausência da degravação completa das conversas telefônicas, nem ainda por ausência de acesso às escutas telefônicas em si.***

*A uma, porque **os conteúdos degravados da parcela mais importante das escutas telefônicas foram devidamente acostados aos autos apensados** quando das diversas manifestações da Polícia Federal, como por exemplo: a) nas representações policiais de fls. 02/61 e 88/93 do **procedimento criminal nº 035.2011.001564-7 em apenso**, devidamente acompanhada do Relatório de Inteligência de fls. 22/64; b) no relatório complementar de fls. 243/251 da ação penal nº 035.2011.001.221-4; c) no Ofício nº 1.640/2011-SR/DPF/PB de fls. 91/98 da ação penal nº 035.2011.001.550-6 e no Relatório de Inteligência Policial que o acompanhou (fls. 100/113).*

*A duas, porque também **foram acostados aos autos apensados, desde o momento inicial, os CDs dos áudios mencionados nos diversos Relatórios de Inteligência, conforme constante às fls. 21 do procedimento criminal nº 035.2011.001.550-6.*** Nesse sentido, percebe-se que os CDs acostados já na parte final de ambas as ações penais principais trataram-se de meras cópias daqueles CDs originais, contendo os mesmíssimos conteúdos, sob as denominações RIP 16 – Sertão e RIP 18- Sertão.

*A três, porque seria **materialmente quase impossível a degravação completa de longos meses de escuta telefônica, o que se coaduna com a melhor jurisprudência do STJ.** (...)*

Nenhuma delas se sustenta, porém.

De fato, quanto à primeira delas, vê-se que, em sua defesa preliminar (fls. 487/493 da ação penal nº 550-6), o réu requereu a certificação de seus antecedentes no Estado de São Paulo, a cópia integral de seus processos criminais nas Comarcas de São Bernardo do Campo e Santo André, a realização de EXAME DE ESPECTOGRAMA nos áudios dos CDs com a conseqüente comparação das vozes e a juntada da certidão carcerária de seu bom comportamento no Presídio onde se encontra recolhido após sua prisão em flagrante.

*Contudo, **logo em seguida na sequência dessa ação penal, já foram acostadas certidões de***

antecedentes das comarcas de São Bernardo do Campo-SP e Santo André-SP (fls. 495 a 498), apontando a existência de processos-crimes apenas na primeira delas contra sua pessoa. Não há, por evidente, a necessidade de juntada de cópias integrais desses autos, primeiramente porque não possuem qualquer relação com os fatos descritos nesses autos. E, em segundo lugar, porque eventual consideração de tais processos para fins de dosimetria da pena somente poderia ocorrer em virtude de características específicas das certidões exaradas em si.

Por outro lado, não há que se falar em nulidade do feito por ausência de intimação quanto ao despacho de recebimento da denúncia de fls. 496, em virtude de clara preclusão quanto a essa alegação e, mais uma vez, pela não demonstração de prejuízos à Defesa.

Por igual, há de ser indeferida a nulidade da ação penal nº 035.2011.001.550-6 por ausência de reunião com os autos em apenso de nº 035.2011.001.221-4. A uma, porque essa reunião já havia sido anunciada desde a declinação de competência pela 3ª Vara de Sapé quanto à ação penal 035.2011.001.550-6. A duas, porque, de todo modo, a reunião foi regularmente determinada e acatada por este Juízo às fls. 863/864 da ação 035.2011.001.221-4. A três, porque o réu MURIEL FERNANDO não se encontra denunciado nesta última ação penal, desconhecendo-se, assim, quaisquer prejuízos à sua Defesa mesmo que dita reunião não houvesse se operado. A quatro, finalmente e importantíssimo, porque, quando do término da instrução processual na ação penal nº 550-6, este Juízo expressamente consignou no termo de audiência respectivo (fls. 589 dessa ação), que ficava "facultada ao MP e aos advogados de Defesa vista dos autos do processo nº 035.2011.001.221-4".

Por último, a preliminar de nulidade do feito por inobservância ao prazo previsto no art. 403, § 3º, do CPP, também não se sustenta. Primeiramente, porque o réu Muriel Fernando apresentou complexa e bem delineada alegações finais, sendo, aliás, o último dos réus a apresentá-la, não tendo sido demonstrado, assim, qualquer prejuízo à Defesa. Por outro lado, veja-se que, na audiência de término da instrução, este Juízo havia consignado que as alegações deveriam ser apresentadas no prazo legal, de modo que é, a esse prazo, que deveriam se reportar todos os réus.

Nessas condições, ante todo o exposto, **REJEITO TODAS AS QUATRO PRELIMINARES CONSTANTES NAS ALEGAÇÕES FINAIS DO RÉU MURIEL**

FERNANDO RODRIGUES DA SILVA(...)” Negritos originais.

Sobre a possibilidade de incorporar, ao acórdão, os fundamentos da sentença de primeiro grau como razão de decidir, já se posicionou o STF:

"HABEAS CORPUS. ACÓRDÃO QUE ADOTA OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU COMO RAZÃO DE DECIDIR. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 93, IX DA CF. PRECEDENTES DO STF. ORDEM DENEGADA. 1. Não viola o art. 93, IX da Constituição Federal o acórdão que adota os fundamentos da sentença de primeiro grau como razão de decidir. 2. Ordem de habeas corpus denegada." (STF - HC: 98814 RS , Relator: Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJ 04-09-2009)

Considerando o que foi acima exposto, **REJEITO AS PRELIMINARES ALUDIDAS**, sem necessidade de maiores delongas.

2 – Do mérito

Importa ressaltar, inicialmente, que embora se trate de apelações criminais interpostas individualmente, quase todas se insurgem contra o conjunto probatório, mormente, quanto à suposta insuficiência de provas a respaldar a sentença condenatória.

Por conta disso, analisarei conjuntamente o pretense pedido de absolvição dos réus Josemar de Vasconcelos Carvalho, José Carlos Vidal dos Santos e Muriel Fernando Rodrigues da Silva.

Em que pese a insatisfação dos apelantes, a meu ver, a sentença condenatória se apresenta sólida e correta, logo, deve ser mantida pelos próprios fundamentos.

No caso vertente, o juiz primevo bem fundamentou e motivou sua decisão, justificando de forma clara, precisa e indubitável as condenações dos acusados, conforme se evidencia na r. sentença guerreada, não havendo, portanto, falar-se em absolvição. Até porque, a materialidade e a autoria delitiva dos crimes de tráfico de drogas imputados aos réus/apelantes (Josemar de Vasconcelos Carvalho, José Carlos Vidal dos Santos e Muriel Fernando Rodrigues da Silva) e de associação para o tráfico (Muriel Fernando Rodrigues da Silva), restaram cabalmente consubstanciadas neste presente caderno processual.

A materialidade delitiva dos delitos imputados aos referidos apelantes restaram cabalmente evidenciadas no caderno processual, notadamente, pelos autos de prisão em flagrante delito às fls. 09/18, apresentação e apreensão às fls. 19/20, laudos preliminares de constatação às fls. 25/26 e 27/28 e exames periciais positivos para cocaína (fls. 63/64) e maconha (fls. 65/68).

Igualmente irrefutáveis as autorias dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico. Veja-se.

Depreende-se que após a Polícia Federal numa longa e minuciosa investigação denominada "Operação Sertão - Conexão Pernambuco", realizada através de interceptações telefônicas previamente autorizadas pelo Juízo da 8ª Vara Criminal da Comarca de João Pessoa, conseguiu prender em flagrante os réus Muriel Fernando Rodrigues da Silva e Josseni José de Oliveira, na BR-230 na altura do Posto da PRF Café do Vento, por transportar, a partir do Estado de São Paulo-SP, 2,025kg (dois quilos e vinte e cinco gramas), no interior do veículo, mais precisamente dentro do pneu de estepe. Foi encontrado, ainda, no bolso da calça do acusado Josseni, 24,58g (vinte e quatro gramas e cinquenta e oito decigramas) de maconha.

A partir destas escutas telefônicas, é que a Polícia Federal conseguiu descobrir o envolvimento dos outros integrantes desta rede criminoso: José Carlos Vidal dos Santos e Josemar de Vasconcelos Carvalho.

No tocante à autoria, inobstante a defesa dos apelantes Muriel Fernando Rodrigues da Silva, José Carlos Vidal dos Santos e Josemar de Vasconcelos Carvalho tentarem afastar as suas condenações, aquela restou suficientemente comprovada, diante do conjunto probante colacionado aos autos, notadamente pela prova obtida a partir das interceptações telefônicas compartilhadas, que, por ser pertinente ao feito, trago à colação, excertos degravados nas escutas, mostrando a participação direta dos referidos recorrentes aos crimes aos quais restaram condenados, senão vejamos:

Segundo apontam os autos, o recorrente José Carlos Vidal dos Santos, vulgo "*Passarinho*" era o responsável pela logística e monitoramento da cocaína transportada por Muriel Fernando Rodrigues da Silva e Josseni José de Oliveira, apelidado por "*Gigante*" e cujo entorpecente seria entregue em João Pessoa a Josemar de Vasconcelos Carvalho, conhecido por "*Galego*".

Corroborando com o contexto fático acima

apresentado, vejamos as transcrições degravadas trazidas para estes autos dias antes e depois da apreensão da droga pela Polícia Federal no dia 18 de março de 2011, por volta das 13 horas, na operação nominada "Sertão – Conexão Pernambuco" veja:

"...Índice: 2049999
Operação : SERTÃO2 – CONEXÃO PERNAMBUCO
(...)
Data : 17/03/2011
Horário : 19:52:55
Observações : @JOSSENI X GALEGO (ZÉ) – SE PEGOU A CHAVE
(...) JOSSENI pergunta se conseguiu pegar a chave... GALEGO diz que pegou não não teve tempo. JOSSENI pergunta se não tem condições de pegar até meio-dia... GALEGO diz que amanhã consegue... JOSSENI diz que amanhã, até meio-dia... 01 hora tá atracando onde GALEGO está... (...)" (fl. 92).

"Índice: 2052552
Operação : SERTÃO2 – CONEXÃO PERNAMBUCO
(...)
Data : 18/03/2011
Horário : 12:07:12
Observações : @JOSSENI X GALEGO – DAQUI A UMA HORA CHEGA VAI ALMOÇAR
(...) JOSSENI liga para (GALEGO) e pergunta se ele conseguiu pegar a chave. GALEGO diz que conseguiu agorinha. JOSSENI diz que vai almoçar e daqui 01 hora chega... pergunta se conseguiu ver o menino. GALEGO diz que parece que ele (menino) já fez jogo... JOSSENI diz para ver isso... e que daqui 01 hora chega... (...)" (fls. 92/93)

"... Índice: 2052861
Operação : SERTÃO2 – CONEXÃO PERNAMBUCO
(...)
Data : 18/03/2011
Horário : 13:15:54
Observações : @JOSSENI X HNI – TROUXE DA TOP DA BRANCA
(...) HNI diz que até que enfim...JOSSENI diz que chegou hoje... tá na capital... que está com HNI amanhã... que trouxe a TOP,... diz que o (GIGANTE) vai ligar daqui a 15 minutos para HNI... (...)" (fl. 93).

"...Índice: 2053853
Operação : SERTÃO2 – CONEXÃO PERNAMBUCO
(...)

Data : 18/03/2011

Horário : 17:48:39

Observações: @PASSARINHO (JOSE CARLOS VIDAL) X GALEGO – SE AS MENINAS CHEGARAM

(...) PASSARINHO liga para GALEGO e pergunta se as "meninas" (droga) chegaram... GALEGO diz que chegaram "caralho" nenhum ... diz que disseram que tava chegando... que estavam almoçando e daqui 01 hora chegavam... e até agora nada... PASSARINHO fala sobre motor do carro que está rajando... (...)” (fl. 93)

"...Índice:2093863

Operação : SERTÃO2 – CONEXÃO PERNAMBUCO

(...)

Data : 02/04/2011

Horário : 19:04:01

Observações : @GALEGO X PASSARINHO – SOBRE PRISÃO GIGANTE/JOSSENI

(...) GALEGO liga e diz que "as meninas" (MURIEL e JOSSENI) estão em Sape/PB...diz que a mãe tá chorando...pergunta se é galho legar alguma coisa para eles lá amanhã...PASSARINHO diz que não sabe nem dizer... pergunta se foi todas as duas... GALEGO diz que foi até a menina do CARIOCA...buchuda... com problema...doente até da perereca... e buchuda... que ela desceu para João Pessoa...diz que faz uns 15 dias... PASSARINHO (JOSÉ CARLOS) diz que não é nenhuma não... GALEGO diz que acha que vai lá amanhã...diz que vai levar uns negocios amanhã...diz que vai procurar... diz que só igreja só tem uma (presidio) ... pergunta se as coisas estão caminhando... PASSARINHO diz que no mais tardar terça-feira... (...)” (fl. 94)

Conflui para o mesmo fato, o depoimento judicial do Policial Federal Márcio Longo que participou das prisões dos apelantes Muriel e Josseneni bem como da apreensão da droga, veja (fls. 535/536, vol. III):

"...que participou da apreensão da droga em Café do Vento, quando foram presos Muriel e Josseneni (...) que a PF tinha a informação de que os dois acusados já tinham trazido droga de São Paulo em outra ocasião, nesse mesmo veículo Fiat Uno, para a pessoa de José Carlos Vidal; (...) que os contatos interceptados eram entre os dois citados e José Carlos Vidal, vulgo "Passarinho"; que, pelo que sabe, Galego ou Galeguinho era a pessoa de "Passarinho" fora do

Presídio responsável por receber a droga na Grande João Pessoa; que o depoente e o APF Ocimar ficaram na entrada de Itabaiana e avisaram aos policiais de Café do Vento quando o Fiat Uno passou; que seguiram atrás; que a barreira já estava montada; que, como estava em carro descaracterizado, não se aproximou, ficando de longe; que no rádio, os demais policiais Gustavo e João Denis disseram que tinham encontrado maconha dentro das calças e do porta-luvas e então levaram o carro à sede da PF, onde foi encontrado aproximadamente 2kg de cocaína dentro do pneu estepe do veículo; que a droga, apesar de estar num tablete compacto, estava em forma de crack (...) Que Josemar "Galeguinho" era o "operacional" do José Carlos Vidal, já que esse estava preso; que o dono da droga era o José Carlos Vidal; que, pelo que sabe, ele encomendou a droga em São Paulo e Muriel e Josseni eram os transportadores, (...); que acredita que Josseni e Muriel estavam num patamar acima de "mula" (...) que josseni e Muriel faziam contato com o acusado José Carlos Vidal; (...) foram interceptados centenas de diálogos entre José Carlos Vidal e Josemar Galeguinho, o primeiro dando ordens e o segundo prestando-lhe contas, inclusive do apurado financeiro; (...)"

E também, convém trazer à colação, o depoimento do Policial Federal, Aderilton Raimundo Gouveia, responsável pela elaboração do relatório de inteligência de fls. 100/113 da "Operação Sertão" delineando a participação de cada apelante na empreitada criminoso (fls. 537/539, vol. III):

"que o alvo principal era a pessoa de Passarinho, depois identificado como José Carlos Vidal; que, depois disso, no início de 2011, identificou 03 situações de carregamento distintos de drogas que estavam chegando para José Carlos Passarinho; que PF conseguiu fazer a interceptação desses três carregamentos; que o primeiro foi no dia 27 de fevereiro de 2011, um carregamento que veio de São Bento para João Pessoa, com cerca de 25 quilos de cocaína, num caminhão baú; que foi preso nessa ocasião o motorista Flaviano dos Santos; que o destino da droga era para Passarinho, mas essa droga seria receptada em João Pessoa pela pessoa de Galego ou Galeguinho, depois identificado como Josemar Vasconcelos Carvalho; que desse carregamento quem remeteu a droga foi Artur Araújo de São Bento para José Carlos Vidal (...) que o segundo carregamento

*interceptado ocorreu na cidade de Humberto Albuquerque, morador de Bom Jesus, vizinho à Cajazeiras, o qual carregava 06 quilos de cocaína numa caminhonete; que essa pessoa conseguiu essa droga no Goiás; que o proprietário era ele próprio e trazia a droga para José Carlos Vidal, sendo que seria recepcionada pelo Galego Josemar; (...) **que o terceiro carregamento foi justamente o que está descrito nos autos, realizado por Muriel e Jossení; que a PF tinha informações de que ambos eram sócios; que até o momento da prisão, a PF tinha apenas o apelido de Muriel, que se chamava Gigante; que em outra ocasião Jossení tinha trazido droga no mesmo Fiat Uno de São Paulo para João Pessoa e depois seguiu para Cajazeiras; que tanto Jossení quanto o carro foram identificados pela PRF nesse momento; (...) que, porém, em outras ocasiões, Gigante veio a João Pessoa, hospedando-se numa pousada perto do Hotel Tambaú; que inclusive o depoente pessoalmente passou próximo a Gigante e o flagrou efetuando uma ligação telefônica em frente ao hotel Tambaú; (...) que Galego ou Galeguinho era uma espécie de gerente de "Passarinho" fora do presídio, responsável por receber a droga na Grande João Pessoa e receber pagamentos (...) que a droga foi conseguida em SP por Jossení e Muriel; que o comprador aqui seria Passarinho, (...) que as primeiras notícias do grupo de José Carlos Vidal vieram da Entorpecentes de Recife; que, da análise que fez dos áudios, entende que Jossení era subordinado ao próprio Muriel; (...)"** Negritei.*

Basta perceber das transcrições colacionadas, o total envolvimento dos apelantes Muriel Fernando Rodrigues da Silva associado criminosamente com o outro réu Jossení José de Oliveira, na traficância de drogas.

Ressalta-se, ainda, que a prova testemunhal em delitos que envolvem o crime disposto no art. 35 da Lei 11.343/06 restringe-se, em regra, aos depoimentos dos agentes públicos envolvidos na diligência e interceptações telefônicas degravadas, uma vez que, entre as testemunhas civis, vigora a lei do silêncio, ante o temor gerado pelos traficantes.

Via outra, a prova da associação criminosa não se faz

apenas de maneira direta, mas também por indícios e presunções que devem ser analisados sem nenhum preconceito, como todo e qualquer elemento de convicção. Os indícios, quando concludentes e exclusivos indicando a participação dos apelantes no tráfico de drogas, autorizam um juízo condenatório.

Ponto outro, percebe-se facilmente que a quantidade de droga apreendida alhures constatado nos autos também é suficiente para configurar o delito de tráfico.

Portanto, também há provas concretas de que os recorrentes José Carlos Vidal dos Santos, Josemar de Vasconcelos Carvalho, Jossen José de Oliveira e Muriel Fernando Rodrigues da Silva cometeram o delito tipificado no art. 33 da Lei de Tóxicos, vez que as degravações telefônicas, aliado ao conjunto de provas encartado ao caderno processual, se mostraram aptas a provar a autoria delitiva deles.

Hodiernamente, vislumbra-se que o tráfico de drogas é um dos maiores malefícios que aflige a humanidade, destroçando famílias inteiras, sem fazer distinção de cor, idade, raça ou credo. As drogas matam tanto pelo consumo quanto pela violência que envolve sua comercialização. O Judiciário tem que contribuir, dentro da legalidade, para refrear este mal.

Ressalte-se, ainda, que a falta de indicação do nome do proprietário do aparelho celular como sendo do apelante José Carlos Vidal dos Santos também não é motivo de afastar a sua condenação como bem disse o douto julgador de primeiro piso quando da prolação da sentença, *verbis* (fls. 665/666, vol. IV):

"... Sob outro aspecto, a alegação da Defesa de José Carlos Vidal, de que esse, quando foi preso na Cadeia Pública de São José de Piranhas, não portava nenhum chip ou celular, não tem maior cabimento e traz maior ressonância aos autos. A uma, porque a PF não poderia ter revistado a cela onde ele se encontrava à vista da presença de outros presos no local. E a duas, principalmente porque a prisão desse acusado ocorreu somente na data de 18 de maio de 2011 (fls. 84v do procedimento de prisão preventiva nº 035.2011.001.564-7), enquanto o último diálogo gravado no CD RIP 18-Sertão data de 02 de abril de 2011 (fls. 118 da ação penal nº 550-6), ou

seja, aproximadamente 45 dias depois.

É óbvio, portanto, que, a essa altura, já sabedor da prisão em flagrante de Flaviano dos Santos na mesma noite do dia 27 de fevereiro de 2011, bem ainda tendo sido recambiado no período da Penitenciária Média de João Pessoa para a Cadeia Pública de São José de Piranhas, não estaria José Carlos Vidal com o mesmo chip de celular nem estaria na posse de qualquer outro aparelho e chip de celular, ao menos à vista de todos dentro da Cadeia ou durante a operação do recambiamento. Ademais, deve-se lembrar que, no submundo do crime, é constante a troca de chips e aparelhos celulares por envolvidos em organizações criminosas mais sofisticadas como a descrita nesses autos, o que é válido não só para esse acusado José Carlos Vidal, mas também para todos os outros acusados. (...)"

Destarte, comprovadas a materialidade e a autoria dos crimes de tráfico ilícito de drogas e associação para o tráfico dos recorrentes, impõe-se a manutenção do édito condenatório.

3 – Da dosimetria da pena

3.1 – Do réu Josseni José de Oliveira

No atinente à redução das reprimendas requerida pela defesa de Josseni José de Oliveira para o mínimo legal, não vejo reparos a se fazer nas penas impostas pelo ilustre julgador primevo na sentença tanto para o crime de tráfico de drogas como para o de associação.

De início, ressalto que, na hipótese vertente, o aumento das penas-base, referentes aos crimes dos artigos 33 e 35 da Lei 11.343/06, restou devidamente justificado, pois que o sentenciante considerou, para os dois referidos delitos (fls. 675/678, vol. IV), a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis aos réus, sobretudo, as circunstâncias do crime, natureza e quantidade de droga apreendida e a culpabilidade, o que entendo por escorreito.

Portanto, a fundamentação da dosimetria é suficiente para motivar o acréscimo, nas sanções definitivas para o sentenciado de 06 (seis) anos de reclusão no crime de tráfico de drogas e 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão no de associação para o tráfico, inexistindo, pois, a alegada exacerbação.

É que a elevada quantidade de entorpecente serve de amparo para justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, além da comprovação de que o agente integra organização criminosa, sem falar na grande quantidade de droga apreendida (aproximadamente 2kg de cocaína), mais que suficiente a gerar prejuízos de proporções incalculáveis à saúde dos seus usuários e destruição de lares.

Em caso que guarda grande similitude com o destes autos, o STJ pontificou:

"A culpabilidade, tomada no momento da fixação da pena como medida da censurabilidade da conduta, pode levar em consideração a quantidade da droga apreendida, pois não está embutida na severidade da pena cominada, tratando-se de circunstância particular do caso concreto, que pode levar a uma maior exacerbação da pena-base" **(HC 81003/SC – Rel. Minsitra Jane Silva (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG) – Sexta Turma – j. 21/02/08).**

Quanto ao reconhecimento da confissão espontânea tal sublevação não merece acolhimento uma vez que o magistrado primevo aplicou a referida atenuante conforme se vê na sentença (fls. 675/677, vol. IV).

Desse modo, não há qualquer defeito na aplicação da reprimenda privativa de liberdade ao apelante, sendo certo que o juiz primevo analisou as circunstâncias judiciais e obedeceu, criteriosamente, ao método trifásico de fixação da pena (art. 59 e 68 do CP), estabelecendo a sanção definitiva em patamar justo para reprovação da conduta narrada nos autos e prevenção quanto à prática de novos delitos.

Daí porque mantenho a pena fixada na sentença do réu Josseni José de Oliveira.

3.2 – Das penas aplicadas ao réu Muriel Fernando Rodrigues da Silva

A defesa do réu Muriel Fernando Rodrigues da Silva requer, inicialmente, a aplicação da atenuante da confissão *"em no mínimo, 1/6 (um sexto) do quantum da pena aplicada, por ser medida justa e humana."*

Cumpra enfatizar que a atenuante da confissão espontânea suscitada pelo recorrente foi devidamente aplicada pelo magistrado sentenciante - redução em seis meses e sessenta dias-multa para os dois crimes acostada às fls. 673/674, vol. IV - em estrita obediência aos mandamentos legais. É de convir, ainda, que as circunstâncias atenuantes, ao contrário das causas de diminuição da pena, não atendem a critérios fixos, cabendo ao julgador valorar, com fulcro no que foi apurado nos autos, o *quantum* a ser reduzido.

Nessa toada, leciona o eminente NUCCI:

"Trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando à suficiência para prevenção e reprovação da infração penal. O juiz, dentro dos limites estabelecidos pelo legislador (mínimo e máximo abstratamente fixados para a pena), deve eleger o quantum ideal, valendo-se do seu livre convencimento (discricionariedade), embora com fundamentada exposição do seu raciocínio (juridicamente vinculada)" (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2005, p. 32)

Em segundo lugar, afigura-se inviável a aplicação ao réu da causa especial de diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, uma vez que as circunstâncias de sua prisão e as provas colhidas durante a instrução processual indicam claramente que não se trata de traficante ocasional, mas de pessoa que fez do crime de tráfico meio de vida, dedicando-se comprovadamente à atividade criminosa.

Portanto, a fundamentação do Juiz que indeferiu ao réu o benefício penal por considerar que ele se dedicava à atividade criminosa e, portanto, não preenchia os requisitos legais para a aplicação da redutora é, nesse sentido, escoreta e amparada em dados concretos e verificáveis dos autos.

Nesse sentido, a Quinta e Sexta turmas do STJ já se pronunciaram:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. PRETENDIDA APLICAÇÃO. REQUISITOS SUBJETIVOS. NÃO PREENCHIMENTO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. INDEFERIMENTO DA MINORANTE JUSTIFICADO. ILEGALIDADE NÃO

DEMONSTRADA. 1. Embora o paciente seja primário e não ostente maus antecedentes, revela-se inviável a aplicação da causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, porquanto as circunstâncias que envolveram sua prisão em flagrante, somadas à quantidade e à forma de acondicionamento das substâncias entorpecentes encontradas em seu poder - 100 porções de cocaína e 29 porções de maconha - levaram a conclusão de que não se tratava de traficante ocasional, mas sim que fazia do tráfico seu meio de vida, ou seja, que se dedicaria a atividades delituosas. 2. Para concluir-se que o condenado não se dedicava a atividades ilícitas, necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório colacionado durante a instrução criminal, o que é incabível na via estreita do remédio constitucional. REGIME PRISIONAL. TRÁFICO. COMETIMENTO NA VIGÊNCIA DA LEI 11.464/07. MODO FECHADO. IMPOSIÇÃO LEGAL. COAÇÃO NÃO EVIDENCIADA. 1. A Lei 11.464/2007, introduzindo nova redação ao art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, estabeleceu o regime inicial fechado para o resgate da reprimenda firmada em relação aos delitos hediondos, cometidos após a sua entrada em vigor. 2. Ordem denegada. (STJ, HC 235.760/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 20/06/2012)

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. AFASTAMENTO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPETRAÇÃO. VIA IMPRÓPRIA. REGIME E SUBSTITUIÇÃO DE PENA. 1. O § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 dispõe que as penas poderão ser reduzidas de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que o agente preencha cumulativamente os seguintes requisitos: ser primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas e nem integre organização criminosa. 2. **Fixado no acórdão da apelação, com base nos fatos, que o paciente se dedica a atividades criminosas, é inviável o reconhecimento da minorante, pois não atende aos requisitos previstos na lei**, conclusão que não pode ser alterada na via eleita, por demandar revolvimento fático-probatório. 3. A fixação da pena-base acima do mínimo legal, porque há circunstâncias*

judiciais desfavoráveis, e a quantidade de droga apreendida legitima o regime inicial mais gravoso (fechado), ainda que o quantum seja inferior a oito anos. 4. Essas constatações também impedem a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, notadamente se, como na espécie, a reprimenda final é de cinco anos e seis meses, ou seja, maior de quatro anos. 5. Ordem denegada. (STJ, HC 180.913/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 14/05/2012)

Assim, mantidas as penas do réu Muriel Fernando Rodrigues da Silva no *quantum* de 12 (doze) anos de reclusão e 1720 (mil setecentos e vinte) dias-multa, descabida a possibilidade de conversão da reprimenda em restritiva de direitos (art. 44, inciso I, do CP) e aplicação do regime inicial de cumprimento de pena no semiaberto (art. 33, § 2º, alínea "a" do CP).

Por derradeiro, no que diz respeito ao direito de recorrer em liberdade também a tomo por infundada, além de prejudicada. Ora, o pedido não encontra mais fundamento, eis que o processo se encontra já em fase de julgamento, em virtude disso, a apelação não é a melhor via para tal reclamo, seria, pois, preferível o manejo oportuno de *habeas corpus*, remédio constitucional que permitiria ao réu discutir tal possibilidade de recorrer em liberdade.

Não destoam deste entendimento a jurisprudência do Tribunal Pátrio:

"... 5. A apelação não é a via adequada para se requerer o direito de recorrer em liberdade. (...)"
(TJMG, ApCrim 1.034.12.015409-8/001, Desembargadora Relatora Denise Pinho da Costa Val, DJ 10/01/2014)

Além do que, o magistrado primevo justificou a negação do apelo em liberdade (fl. 681, vol. IV) sob o fundamento de que não houve *"quaisquer modificações fáticas quanto à situação processual, bem ainda diante do enorme contrassenso que seria a liberdade de TODOS OS RÉUS agora já condenados"*.

3.3 – Do pedido de afastamento da reincidência e da majorante do inciso V do art. 40 da Lei 11.343/06 ao réu José Carlos Vidal dos Santos.

No que tange ao pleito de afastar da condenação do réu José Carlos Vidal dos Santos a agravante da reincidência e a majorante do inciso V do art. 40 da Lei 11.343/2006 no crime de tráfico de drogas não há como acolher tais pretensões.

Primeiro porque o fato do supracitado apelante possuir duas condenações com trânsito em julgado em outros processos (022.2004.000687-0 e 200.2007. 729441-7) fez com que o magistrado, corretamente, tenha utilizado uma das ações penais na primeira etapa da dosimetria e a outra, como circunstância agravante (fl. 678, vol. IV).

E segundo, demonstrada a utilização de títulos condenatórios distintos para caracterizar a agravante da reincidência e os maus antecedentes do apelante, não há falar em *bis in idem* e, por conseguinte, impossível o afastamento da agravante da reincidência.

Todavia, com relação ao afastamento da majorante do inciso V do art. 40 da Lei 11.343/2006, sob o argumento da droga apreendida não ter passado os limites deste Estado (PB) não pode por si só inibir a incidência da aludida majorante, já que todas as provas amealhadas no caderno processual convergem no sentido de que o entorpecente apreendido pela Polícia Federal teria vindo do Estado de São Paulo.

Assim, deve ser mantida a referida causa de aumento da sanção haja vista ter sido comprovada a interestadualidade do tráfico de drogas.

Por outro lado, como os réus praticaram o tráfico interestadual de apenas dois Estados da Federação (São Paulo e Paraíba) reduz a majorante do inciso V do art. 40 da Lei 11.343/2006 de um 1/3 (um terço) aplicado pelo magistrado primeiro aos réus Muriel Fernando Rodrigues da Silva, Josseni José de Oliveira, José Carlos Vidal dos Santos e Josemar de Vasconcelos Carvalho para 1/6 (um sexto).

Diante de tal contexto passo a redimensionar as penas de todos os apelantes.

Para **Muriel Fernando Rodrigues da Silva** a reprimenda ficará, após o somatório das penas dos crimes de após o somatório dos crimes dos arts. 33, *caput*, e 35, c/c 40, inciso V, todos da Lei 11.343/2006, o *quantum* definitivo de **10 (dez) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 1505 (mil quinhentos e cinco) dias-multa** no valor unitário mínimo vigente à

época dos fatos.

Para **Josseni José de Oliveira**, a reprimenda ficará, após o somatório das penas dos crimes de após o somatório dos crimes dos arts. 33, *caput*, e 35, c/c 40, inciso V, todos da Lei 11.343/2006, o *quantum* definitivo de 09 (nove) anos e **11 (onze) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 1458 (mil quatrocentos e cinquenta e oito) dias-multa** no valor unitário mínimo vigente à época dos fatos.

Para **José Carlos Vidal dos Santos**, a reprimenda ficará, após o somatório das penas dos crimes de após o somatório dos crimes dos arts. 33 c/c 40, inciso V, todos da Lei 11.343/2006, o *quantum* definitivo de **07 (sete) anos e 07 (sete) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 875 (oitocentos e setenta e cinco) dias-multa** no valor unitário mínimo vigente à época dos fatos.

E para **Josemar de Vasconcelos Carvalho**, a reprimenda ficará, após o somatório das penas dos crimes de após o somatório dos crimes dos arts. 33, *caput*, c/c 40, inciso V, todos da Lei 11.343/2006, o *quantum* definitivo de **07 (sete) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 660 (seiscentos e sessenta) dias-multa** no valor unitário mínimo vigente à época dos fatos.

Pelo exposto, em consonância com o parecer ministerial, **REJEITO AS PRELIMINARES DE NULIDADE AVENTADAS, E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS APELOS apenas para reduzir o *quantum* da majorante do inciso V do art. 40 da lei 11.343/2006 aplicada aos apelantes em um sexto.**

É como voto.

Presidiu o julgamento, com voto, o Excelentíssimo Senhor Desembargador João Benedito da Silva, Presidente da Câmara Criminal e revisor, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Arnóbio Alves Teodósio, relator, e Luiz Sílvio Ramalho Júnior.

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Câmara Criminal "Des. Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho" do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 27 de janeiro de 2015.

**Des. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO
RELATOR**