

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

A C Ó R D Ã O

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001221-58.2011.815.0351 – 1ª Vara da Comarca de Sapé

RELATOR : O Exmo. Des. Arnóbio Alves Teodósio
01 APELANTE : José Carlos Vidal dos Santos
ADVOGADO : Dario Sandro de Castro Souza
02 APELANTE : Josemar de Vasconcelos Carvalho
ADVOGADOS : Gilvan Freire, Gilberto Marinho dos Santos e outro
03 APELANTE : João Batista Dantas de Araújo
ADVOGADO : Jailson Araujo de Souza
DEFENSOR : Nerivaldo Alves da Silva
APELADA : A Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL. Terceiro apelante (João Batista Dantas de Araújo). Prazo recursal de cinco dias não observado. Intempestividade. **Não conhecimento.**

- Não se conhece de apelação criminal quando interposta fora do prazo legal de cinco dias, contados da última intimação válida, do réu ou seu advogado.

PRELIMINARES DE NULIDADE. Interceptação telefônica produzida ilicitamente. Inadmissibilidade. Prova legalmente emprestada. Ausência de perícia de voz para efeito de comparação. Inexistência de vinculação à prova

pericial. Inépcia da denúncia. Requisitos constitutivos da peça acusatória perfeitamente atendidos. Litispendência por estar condenado duplamente. Inocorrência. Contextos fáticos diversos. Flagrantes distintos. **Rejeição.**

- Constatado nos autos 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.

- 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.

- 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 das agentes no delito, possibilitando o exercício da ampla defesa e do contraditório. Aliás, depois de sentenciado o feito inoportuno ventilar inépcia da denúncia.

- Não há falar em litispendência por se tratar de fatos ocorridos em dias diferentes, com flagrantes distintos e ainda que capitulados os crimes no mesmo dispositivo legal.

APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO.

Arts. 33 e 35 da Lei de Drogas. Do primeiro e segundo apelantes. Pleito absolutório. Autoria e materialidade evidenciadas. Degravações das interceptações telefônicas autorizadas judicialmente e grande quantidade de substância apreendida. Redução da pena, Descabimento. Desprovimento dos apelos.

Art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006. Pleito absolutório. Impossibilidade. Autoria e

materialidade evidenciadas. Alteração do regime inicial para semiaberto. Inadmissibilidade. Presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis e quantidade de droga apreendida. Precedentes.
Desprovemento 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 nos crimes de tráfico de drogas e de associação para o tráfico.

- Se o magistrado obedeceu à operação trifásica de fixação da pena com base em seu poder discricionário, sob a observância dos limites previstos em lei, não há que se falar em injustiça no *quantum* da reprimenda corporal, e muito menos em aplicação no mínimo legal, em face de atendimento às especificidades do caso concreto.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados.

Acorda a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, **NÃO CONHECER DO RECURSO DE JOÃO BATISTA DANTAS DE ARAÚJO POR SÊ-LO INTEMPESTIVO, E, QUANTO AOS APELOS DE JOSÉ CARLOS VIDAL DOS SANTOS E JOSEMAR DE VASCONCELOS CARVALHO, REJEITAR AS PRELIMINARES AVENTADAS E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO.**

RELATÓRIO

Perante a 2ª Vara da Comarca de Sapé, Flaviano dos Santos, apelidado por "Neguinho" (1), Artur Araújo Filho (2), José Carlos Vidal dos Santos, vulgo "Passarinho" (3), Josemar de Vasconcelos Carvalho, conhecido por "Galego" (4) e João Batista Dantas de Araújo (5) foram denunciados nas iras dos arts. 33 e 35 da Lei 11.343/06 c/c a Lei 9.034/95, pelos seguintes fatos narrados na inicial acusatória (fls. 02/05):

"... Consta nos autos, que o primeiro denunciado, foi preso em flagrante delito, no dia 27 de Fevereiro de 2011, por estar transportando, livre e conscientemente, 23 quilos de COCAÍNA, num caminhão baú, dentro de um compartimento muito bem produzido e difícil localização no veículo, havendo os Policiais Federais naquela oportunidade usufruídos de horas para poder encontrar a carga ilícita.

Acontece que a prisão não foi feita por mera obra do acaso, sendo apenas o primeiro resultado prático de uma operação muito bem montada pela Polícia Federal, nomeada de "OPERAÇÃO SERTÃO", onde todos os denunciados acima faziam parte de uma Organização Criminosa que tinha como pilar o tráfico de drogas. Destarte, com a apreensão da droga mencionada, a Autoridade Policial confirmou toda a sua estratégia para desarticular a OCRIM, e fundamentou logicamente toda a investigação, traçando o liame subjetivo de várias escutas telefônicas e outros procedimentos usados para entender a mente criminosa de todos os envolvidos até despontar na prisão de todos eles. (...)

*Segundo se extrai do caderno policial, JOSÉ CARLOS VIDAL DOS SANTOS teria comprado a droga apreendida em poder de FLAVIANO DOS SANTOS aos traficantes JOÃO BATISTA DANTAS DE ARAÚJO E ARTHUR ARAÚJO FILHO, ambos da cidade de São Bento-PB. Em João Pessoa, a droga seria recepcionada por **JOSEMAR DE VASCONCELOS CARVALHO**, funcionário de JOSÉ CARLOS. (...)"*

Denúncia recebida no dia 14 de novembro de 2011 (fl. 353, vol. II).

Ultimada a instrução criminal, o douto magistrado "a quo", proferiu sentença (fls. 892/934, vol. V), condenando os réus Flaviano dos Santos, Arthur Araújo Filho, João Batista Dantas de Araújo, Josemar de Vasconcelos Carvalho e José Carlos Vidal dos Santos da seguinte forma:

1) No que pertine a Flaviano dos Santos e a **Josemar de Vasconcelos Carvalho**, foram estabelecidas, após o somatório dos crimes dos arts. 33 e 35 da Lei 11.343/2006, respectivamente, as penas de 12 (doze) anos de reclusão e 1450 (mil e quatrocentos e cinquenta) dias-multa e **12 (doze) anos de reclusão e 1500 (mil e quinhentos) 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 Artur Araújo Filho, **João Batista Dantas de Araújo e José Carlos Vidal dos Santos**, as penas definitivas dos delitos dos arts. 33 e 35 da Lei 11.343/2006, chegaram, depois de aplicar a regra do concurso material, para cada um, ao *quantum* de **14 (catorze) anos de reclusão e 1700 (mil e setecentos) 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 apenas os réus José Carlos Vidal dos Santos (fl. 954, vol. V), Josemar de Vasconcelos Carvalho (fl. 971, vol. V) e João Batista Dantas de Araújo (fl. 990, vol. V).

O primeiro e terceiro apelantes, José Carlos Vidal dos Santos e João Batista Dantas de Carvalho, em suas razões, respectivamente expostas às fls. 955/970 e 1053/1061 vol. V, rogam pelos seguintes motivos: a) nulidade das provas produzidas pela quebra do sigilo telefônico por não terem autorização judicial; b) ausência de provas de que o telefone celular interceptado pela Polícia Federal e a voz contida nele sejam do réu; c) inexistência de comprovação da autoria dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico; e d) redução das penas aplicadas.

Já o segundo recorrente, Josemar de Vasconcelos Carvalho, em arrazoado de fls. 1095/1115, vol. V, pugna: 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; d) absolvição dos crimes a ele imputados.

Nas contrarrazões, o Ministério Público requer a manutenção do veredicto guerreado (fls. 1042/1051, 1062/1070 e 1116/1116v, 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. 1118/1123, 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, em parte, dos recursos.

1 – Da intempestividade do apelo de João Batista Dantas de Araújo

Dispensando maiores delongas, a intempestividade recursal do apelo de João Batista Dantas de Araújo é latente, assim, impossível o seu conhecimento e processamento.

Sob essa ótica, situa-se a exigência de que a insurreição seja protocolizada dentro do lapso temporal legalmente exigido, constituindo-se a tempestividade em requisito objetivo da irresignação a ser utilizada, absolutamente inarredável.

Aliás, Ada Pellegrini Grinover, Antônio Magalhães Gomes Filho e Antônio Scarance Fernandes dissertam:

"Recurso regularmente formulado é, ainda, o recurso tempestivamente interposto. Diz-se tempestivo o recurso quando oferecido dentro do prazo estabelecido em lei, sendo o prazo processual uma distância temporal entre os atos do processo, cujo marco são o início do prazo (dies a quo) e seu término (dies ad quem)".
(In Recursos no Processo Penal, 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 98.)

Do exame dos autos, observa-se que a súplica do apelante João Batista Dantas de Araújo se revela intempestiva, por ter sido manejada fora do prazo legal (cinco dias). O advogado Jailson Araújo de Souza tomou ciência da sentença no dia 16 de abril de 2013 (quarta-feira), conforme nota de foro publicada no Diário da Justiça (fl. 953, vol. V). E o réu/apelante foi pessoalmente cientificado no dia 09 de maio de 2013, consoante se observa no mandado de fl. 987, vol. V, tendo esta sido a última intimação efetivada nos autos iniciando-se, dessarte, o quinquênio recursal em 10 de maio de 2013 (sexta-feira, primeiro dia útil seguinte à última intimação), e findando em data de 14 de maio de 2011 (terça-feira).

Ora, do exame das referidas informações, e considerando que o recurso do recorrente João Batista Dantas de Araújo (fl. 990) foi interposto apenas no dia 22 de maio de 2013 (quarta-feira), através de advogado particular, percebe-se, facilmente, a sua intempestividade uma vez que a contagem do prazo, para fins recursais,

deve ocorrer a partir do primeiro dia útil subsequente ao da última intimação (réu ou advogado), pois, no processo penal, os prazos iniciam-se a partir da data de intimação e não da juntada do mandado aos autos, nos termos do artigo 798, §§ 1º e 5º, "a", do Código de Processo Penal:

"Art. 798. Todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado.

§ 1º Não se computará no prazo o dia do começo, incluindo-se, porém, o dia do vencimento.

§5º Salvo os casos expressos, os prazos correrão: a) da intimação";

Por essas razões, **não conheço do recurso de João Batista Dantas de Araújo, face a sua manifesta intempestividade.**

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

2 – Das preliminares de nulidade

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

Em primeiro lugar, insurge-se o apelante José Carlos Vidal dos Santos que as escutas telefônicas foram produzidas de forma ilícita por não haver decisão judicial nos autos autorizando para tanto.

Razão não lhe assiste.

Conforme suficientemente justificado na sentença apelada (fls. 897/898, 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 inoportunidade 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 lícitamente, 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 pela defesa de José Carlos Vidal dos Santos.**

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

Em segundo lugar, as defesas de José Carlos Vidal dos

Santos e Josemar de Vasconcelos Carvalho, tentam desqualificar a prova material - gravação das conversas telefônicas interceptadas pela Polícia Federal, fls. 243/251 – 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.

2.3 – Inépcia da denúncia

Sustenta o recorrente Josemar de Vasconcelos Carvalho a inépcia da inicial acusatória por não descrever a conduta de cada acusado de forma concreta.

Com efeito, não lhe assiste razão.

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 conterà 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. 06/92), do relatório complementar da PF (fls. 243/251), dos depoimentos dos policiais que efetivaram a prisão de um dos denunciados (fls. 06/08), além do Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 10/11).

Desse modo, os requisitos constitutivos da denúncia foram perfeitamente cumpridos, expondo de maneira satisfatória os fatos supostamente criminosos, com todas as suas circunstâncias, bem como o envolvimento do agente no delito, assegurando ao mesmo, 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 in 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 as supracitadas 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, deveria as recorrentes terem atacado a sentença quanto à sua existência, validade e eficácia.

Destarte, **rejeito a preliminar.**

2.4 – Da dupla responsabilização penal pelo mesmo fato.

Argumenta a defesa de que o réu Josemar de Vasconcelos Carvalho sofreu dupla condenação (neste processo e nos autos de nº 035.2011.001550-6) pelo mesmo fato e com penas diferentes.

Alegação insubsistente.

Nestes autos, o réu foi condenado 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, na altura do Posto da PRF de Café do Vento, dentro de um caminhão baú, com 25 kg

(vinte e cinco quilos) de cocaína.

Já o processo de nº 035.2011.001550-6, é referente ao delito de tráfico de drogas em que o referido apelante responde por estar envolvido no crime em que Polícia Federal apreendeu, no dia 18 de março de 2011, dentro do veículo conduzido pelo seu comparsa Josseni José de Oliveira, aproximadamente 2 kg (dois quilos) de maconha e 24g (vinte e quatro gramas) de cocaína.

Como se vê, trata-se de fatos ocorridos em dias diferentes, com flagrantes distintos, e, ainda que capitulados no mesmo dispositivo legal, não há que se falar em litispendência.

Ora, nos casos suprarreferidos, constata-se, a toda evidência, a inoccorrência de litispendência, já que as ações penais instauradas contra o acusado Josemar de Vasconcelos Carvalho realmente não tratam dos mesmos fatos delituosos, os quais ocorrem em circunstâncias e momentos diferentes e, ainda, envolvendo outras pessoas em contextos diversos.

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 PENAIIS. 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)

Portanto, **afasto a prefacial levantada pela defesa de Josemar de Vasconcelos Carvalho.**

3 - Do mérito.

Importa ressaltar, inicialmente, que embora se trate de apelações criminais interpostas individualmente ambas se insurgem contra o conjunto probatório, mormente, quanto à suposta insuficiência de provas a respaldar a sentença condenatória, ao tempo em que requerem sejam os apelantes absolvidos dos crimes de tráfico de drogas e de associação para o tráfico. Desse modo, analisarei os recursos conjuntamente de José Carlos Vidal Santos e Josemar de Vasconcelos Carvalho.

In casu, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente a denúncia para condenar José Carlos Vidal dos Santos e Josemar de Vasconcelos Carvalho, como incurso nas sanções dos arts. 33 e 35 da Lei 11.343/2006, o que também ensejou a interposição dos presentes recursos neste ponto.

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 e associação para o tráfico ilícito de drogas imputados aos réus/apelantes restaram cabalmente consubstanciadas no 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. 06/11, apresentação e apreensão às fls. 10/11 laudo preliminar de constatação às fls. 18/23, laudos de perícia criminal no caminhão apreendido, contendo diversas fotografias do compartimento secreto onde estava acondicionada a droga (fls. 58/72) e de exame pericial positivo para cocaína (fls. 77/88).

Igualmente irrefutáveis as autorias dos crimes de tráfico e associação para o tráfico ilícito de drogas. 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 o réu Flaviano dos Santos, no dia 27 de fevereiro de 2011, no posto da PRF Café do Vento, por transportar, aproximadamente 22,5 kg (vinte e dois quilogramas e quinhentos gramas), no teto do baú do caminhão.

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

No tocante à autoria, inobstante a defesa dos apelantes José Carlos Vidal dos Santos e Josemar de Vasconcelos Carvalho que tentam 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 na associação criminoso e no tráfico de drogas, senão vejamos:

Segundo apontam os autos, o recorrente **José Carlos Vidal dos Santos, vulgo "Passarinho"** seria o comprador da droga dos traficantes Artur Araújo Filho e João Batista Dantas de Araújo, trazida por Flaviano dos Santos para João Pessoa e cujo entorpecente seria entregue ao **funcionário de "Passarinho", 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, veja:

"...Indice: 1990001

Data: 26/02/2011

Horário :10:37:25

Observações : @@ ARTUR X PASSARINHO - ATENÇÃO

(...) ARTUR liga para PASSARINHO e pergunta se

tem como arrumar a chácara do amigo dele. PASSARINHO diz que sim. ARTUR diz que daqui para de manhã estará em João Pessoa. PASSARINHO diz que está perto dele, pois teve que resolver um problema, mas deu tudo certo. ARTUR pergunta se ele vai descer para lá ainda. PASSARINHO diz que sim. ARTUR pergunta mais uma vez se ele arruma a chácara. PASSARINHO pergunta se ele vai querer para esta semana. ARTUR diz que é para "já...já" e pergunta o que eles levam. PASSARINHO diz que são "dez reais" 10 (kg). PASSARINHO diz que o menino (GALEGO (...)) alugou uma garagem. ARTUR diz que não cabe, pois é um "grande...". PASSARINHO diz que entendeu, mas na chácara dá certo (...)" (fl. 248).

"Índice: 1993253

Operação : SERTÃO2 – CONEXÃO PERNAMBUCO (...)

Data: 27/02/2011

Horário :13:52:10

Observações : @@@ ARTUR X PASSARINHO

(...) PASSARINHO liga para ARTUR e diz que quando o "menino" chegar no carro ele deve ir para "aquele canto" e eles se encontram lá. ARTUR diz que não é agora mesmo não e comenta que veio na frente. PASSARINHO diz que está entendendo. ARTUR diz que quando "ele" (FLAVIANO) chegar dá um toque em PASSARINHO. Este diz que está entendendo e pergunta se não ser do jeito que ARTUR disse e diz que gostaria de conversar pessoalmente. ARTUR diz que se ele quiser ir para Mangabeira eles podem conversar, pois está com uma casa alugada. Marcam encontro "naquele canto" para que possam conversar." (fls. 248/249).

"Indice : 1986133

Operação : SERTÃO2 – CONEXÃO PERNAMBUCO (...)

DATA : 25/02/2011

Horário : 13:09:44

Observações : @@@ GALEGO X ARTUR

(...) GALEGO liga para ARTUR e diz que colocou R\$ 3.000,00 na conta de JOÃO BATISTA, diz ainda

que estava tentando ligar desde cedo para avisar, mas não conseguia contato. ARTUR diz que estava no sítio. GALEGO pergunta se amanhã ARTUR vai estar em João Pessoa. ARTUR diz que não, diz que vem apenas na Segunda, pois amanhã vai ter que dormir na 'faculdade' (prisão)..... " (fl. 249).

Conflui para o mesmo fato, o depoimento judicial do Policial Federal Ocimar Pereira da Nóbrega que participou das prisões dos apelantes bem como da apreensão da droga, veja (fls. 542/543, vol. III):

"... que o acusado Flaviano afirmou que não sabia sequer da existência da droga no caminhão; que ele não colaborou com a polícia no sentido de indicar por onde a droga tinha entrado, de modo que a PF teve que rasgar o teto do caminhão como uma lata de sardinha; que a esposa de Flaviano é quem, nas dependências da PF, que ele trabalhava para o acusado João Batista e que o caminhão era dessa pessoa; (...) que posteriormente participou da prisão de apenas de José Carlos Vidal em São José de Piranhas, cumprindo o mandado na cadeia pública local, onde ele estava no semi-aberto; (...) que quando foi aberta a investigação telefônica, tomou conhecimento que José Carlos Vidal era responsável pela compra da droga à João Batista e ao acusado Arthur, bem como por sua distribuição em João Pessoa, o que fazia através do outro acusado Josemar conhecido por "Galego"; que salienta que recentemente houve uma condenação criminal na cidade de Patos, em que novamente foi expedido mandados de prisão preventiva contra José Vidal e Josemar; (...)"

Basta perceber das transcrições colacionadas o total envolvimento dos apelantes José Carlos Vidal dos Santos e Josemar Vasconcelos Carvalho, associados criminosamente com os outros réus Artur Araújo Filho, João Batista Dantas de Araújo e Flaviano dos Santos, na traficância de drogas.

Ressalta-se, ainda, que a prova testemunhal em delitos que envolvem os crimes dispostos nos arts. 33 e 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, há provas concretas de que os recorrentes José Carlos Vidal dos Santos e Josemar de Vasconcelos Carvalho, cometeram os delitos tipificados nos artigos 33 e 35 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.

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

3.1 – Da redução da pena

No atinente à redução das reprimendas requerida pela defesa do réu José Carlos Vidal dos Santos, não vejo reparos a se fazer nas penas impostas pelo ilustre julgador primevo na sentença.

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. 927/929, vol. V), a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis aos réus, sobretudo, os antecedentes, circunstâncias do crime, natureza e quantidade de droga

apreendida e a culpabilidade, o que entendo por escorrito.

Portanto, a fundamentação da dosimetria é suficiente para motivar o acréscimo, nas sanções definitivas para o sentenciado de 08 (oito) anos e 06 (seis) meses de reclusão no crime de tráfico de drogas e 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão no 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 a agente integra organização criminosa, sem falar na grande quantidade de droga apreendida (mais de 25 kg 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).**

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.

Pelo exposto, em consonância parcial com o parecer ministerial, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO DE JOÃO BATISTA DANTAS DE ARAÚJO POR SÊ-LO INTEMPESTIVO, E, QUANTO AOS APELOS DE JOSÉ CARLOS VIDAL DOS SANTOS E JOSEMAR DE VASCONCELOS CARVALHO, REJEITO AS PRELIMINARES AVENTADAS E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO.**

É como voto.

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

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

Sala das 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**