



18
= 272
J

fls. 19

PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

<p>CONCLUSÃO Nesta data, faço estes autos conclusos ao MM. Juiz Federal NEWTON JOSÉ FALCÃO. Pres. Prudente, 25 de janeiro de 2017.</p> <p>Vladimir Lucio Martins Oficial de Gabinete - RF 2163</p>	<p>Tipos D Nº REG.: 47 /2017</p>
--	--------------------------------------

Ação Penal nº: 0006607-45.2016.403.6112
Autora: JUSTIÇA PÚBLICA
Réu: WELLINGTON MOURA FERREIRA

S E N T E N Ç A

A presente ação penal foi inaugurada por denúncia oferecida contra o acusado acima, pela prática da infração penal descrita no artigo 33, "caput", c.c. o artigo 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

Notificado o Réu (fl. 87), a Defesa ofereceu resposta preliminar, tendo sido recebida a denúncia em 07 de outubro de 2016, após o parecer ministerial (fls. 103/111 e 113/117).

Em audiência de instrução, debates e julgamento foram colhidos os depoimentos de duas testemunhas de acusação e de uma testemunha de defesa, além do interrogatório do réu (fls. 158/159).

Na fase do artigo 402, do Código de Processo Penal a Acusação nada requereu, tendo a Defesa juntado documentos às fls. 162/163.

Em alegações finais a Acusação pugnou pela procedência da ação penal (fls. 222/231).

A Defesa, por sua vez, levantou preliminar de não configuração do tráfico de droga transnacional; estado de necessidade miserabilidade. No mérito, ressaltou as relevantes



PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

circunstâncias favoráveis ao réu; teceu considerações acerca da dosimetria da pena; possibilidade de substituição da pena corporal por pena restritiva de direitos. Aguarda a absolvição (fls. 237/270).

É o relatório.

DECIDO.

Narra a denúncia, resumidamente, que no dia 19 de julho de 2016, nesta Subseção Judiciária de Presidente Prudente, Wellington Moura Ferreira, agindo com consciência e vontade, transportou, com finalidade de entrega a consumo de terceiros, 5.137,400 Kg da substância entorpecente denominada Cannabis Sativa Linneu, conhecida popularmente por maconha, droga alucinógena, que determina dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, já que referida substância se encontra relacionada na Lista de Substâncias Entorpecentes e Psicotrópicas de Uso Proscrito no País (Lista F1), constante da Portaria SVS nº 344, de 12 de maio de 1998, bem como na Resolução da Diretoria Colegiada - RDC nº 6, de 18 de fevereiro de 2014, da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, conforme Auto de Apresentação e Exibição das fls. 17/22, Laudo Preliminar de Constatação das fls. 13/15 e Laudo de Química Forense das fls. 43/46.

Apurou-se que Wellington Moura Ferreira foi contratado por uma pessoa que se identificou singelamente por Francisco, conhecido como "CHICO", proprietário da Oficina Mecânica Campos em Mundo Novo-MS, mediante promessa de recompensa, tendo sido oferecido a ele a quantia de R\$ 10.000,00 para realizar o recebimento e transporte da droga. Assim, no dia 19 de julho de 2016, por volta das 5,00h, o denunciado recebeu a carreta Autos nº 0006607-45.2016.403.6112



19 273
fls. 21
J

PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

carregada com o entorpecente em Mundo Novo, na fronteira do Brasil com o Paraguai, tendo este total conhecimento da origem paraguaia da droga, tendo anuído e concorrido para a internação clandestina da maconha, ficando encarregado de transportá-la até Assis-SP, onde a carga seria entregue a terceiros.

Para o transporte da droga o réu utilizou o cavalo mecânico Scânia, placas ANG-3717, ao qual estava acoplado o semirreboque tipo graneleiro de placas AOL-0160, deixando a Rodovia Raposo Tavares para adentrar ao Posto de Combustíveis "Raposão", quando os policiais decidiram vistoriar o veículo.

Relata, ainda, a denúncia que o tráfico internacional foi evidenciado pela grande quantidade de entorpecente apreendida, o que revela a finalidade de entrega a consumo de terceiros, bem como, em razão da origem estrangeira da droga, pela sua negociação em região de fronteira e pela sua transnacionalidade, tendo o réu, participado, em alguma etapa do processo de importação da droga, com inequívoco conhecimento de sua procedência paraguaia.

Cumprе anotar, por oportuno, que a nova lei de drogas, a fim de combater com maior eficácia e rigor o crime de tráfico internacional, flexibilizou o conceito de internacionalidade, antes previsto no art. 18, I, da Lei 6.368/76, permitindo, hoje, que, se a natureza e as circunstâncias dos fatos, como no caso, indicarem a ocorrência de tráfico com o exterior, seja aplicada a causa de aumento de pena prevista em seu art. 40, I, com a consequente fixação da competência da Justiça Federal, restando, assim, afastada a preliminar de não configuração do tráfico de droga transnacional.

Autos nº 0006607-45.2016.403.6112

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SANDRA HAYAKO NISHIKAWA DE SOUZA, liberado nos autos em 31/05/2017 às 09:07. Para conferir o original, acesse o site <https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do>, informe o processo 0004856-36.2017.8.26.0996 e código 10F22FE8.



PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

Ainda em sede de prefacial, o acusado sustenta o estado de necessidade - miserabilidade.

Todavia, não há falar-se na excludente do estado de necessidade, em razão de suposta dificuldade financeira suportada, não comprovada pelo réu, tanto mais que o estado de miserabilidade não tem o condão de excluir a ilicitude da conduta ou a imputabilidade do agente, razão pela qual não pode ser acolhida referida preliminar.

A materialidade delitiva está positivada através do auto de apresentação e exibição das fls. 17/22; do laudo preliminar de constatação das fls. 13/15 e do laudo de química forense das fls. 43/46, demonstrando que a substância apreendida em poder do acusado se trata de elevada quantidade de maconha, droga alucinógena que determina dependência física e psíquica de uso proscrito no País, conforme a Portaria SVS 344/98.

A substância entorpecente apreendida, conforme reportado Auto de Apresentação e Exibição, totalizou 5.137,400 kg (fl. 21).

A autoria encontra-se comprovada pela prova oral.

As duas testemunhas de acusação, Agentes da Polícia Federal, que participaram da prisão em flagrante delito do acusado, em depoimentos harmônicos e coesos, relataram que o acusado foi surpreendido na condução do cavalo mecânico Scania de Placas ANG-3717, ao qual estava acoplado o semirreboque tipo graneleiro de placas AOL-0160, deixando a Raposo Tavares e parando no posto de combustíveis cujo nome de fantasia é "Raposo". Sob a carga de farelo de trigo foram encontradas mais de cinco toneladas de maconha. O acusado declarou que era quase certo que o caminhão que



20 fls. 23
274

PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

conduzia havia sido carregado com a droga no território do país vizinho, uma vez que teria recebido a carreta a menos de 20 quilômetros da fronteira Brasil/Paraguai. Pelo teor das mensagens existentes no aparelho celular apreendido em poder do réu foi possível concluir que ele se fazia acompanhar por batedores cuja tarefa era alertá-lo sobre eventual fiscalização ao longo do trajeto. Disse que a carga de maconha seria entregue a terceiros, na cidade de Assis-SP. Admitiu que receberia a quantia de R\$ 10.000,00 para o transporte da droga (fls. 3/5 e 6/7).

Ouvidas em depoimento perante o Juízo as testemunhas reproduziram inteiramente suas declarações prestadas em sede policial (fls. 158/159).

Na fase extrajudicial o acusado admitiu amplamente a autoria do fato que lhe é imputado na denúncia. Relatou que de fato fora contratado para transportar a droga pela quantia de R\$ 10.000,00. Assumiu a direção da carreta com mais de cinco toneladas de maconha, que se encontrava sob farelo de trigo, numa cidade a vinte quilômetros da fronteira Brasil/Paraguai. Confessou que contou com o auxílio de batedores, já que à sua frente seguia um veículo ocupado por indivíduos encarregados de alertar, caso houvesse alguma fiscalização pelo caminho.

A versão apresentada pelo réu à Autoridade Policial confere com as declarações das testemunhas, tendo aquele, todavia, se retratado em Juízo somente em relação ao local em que teria recebido a droga, ao dizer que o caminhão carregado com farelo de trigo lhe fora entregue em Mundo Novo-MS, seguindo viagem até Caarapó-MS, onde a substância entorpecente teria sido colocada

Autos nº 0006607-45.2016.403.6112



PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

no veículo e de onde ele seguiu até ser preso no município de Presidente Venceslau-SP.

A retratação do acusado, contudo, não se sustenta em face do conjunto probatório, uma vez que tanto ele, quanto as testemunhas ouvidas afirmaram que a carreta foi carregada com a droga em local que fica a apenas 20 quilômetros da fronteira do Brasil com o Paraguai.

Ainda que assim não fosse é irrelevante para a configuração da transnacionalidade do tráfico o fato de o agente ativo não ter pessoalmente introduzido a substância entorpecente no território nacional, bastando para tanto que ele tenha ciência da proveniência estrangeira da droga introduzida, sendo oportuno lembrar que o Mato Grosso do Sul, onde o réu recebeu a carga ilícita é Estado que faz divisa com a Bolívia e Paraguai, países conhecidos como fornecedores de drogas. (Precedentes citados pelo MPF à fl. 230).

Enfim, os elementos dos autos revelam que a droga foi entregue ao Réu nas proximidades da divisa entre Brasil/Paraguai e que aquela tinha origem estrangeira, proveniente daquele País para ser levada a Assis-SP.

O "modus operandi" utilizado na prática da conduta ilícita, a quantidade e o local onde a droga foi recebida, em região de fronteira, são elementos suficientes para demonstrar sem qualquer dúvida a transnacionalidade do tráfico, restando definidas a competência da Justiça Federal e a causa de aumento de pena prevista no artigo 40, I, da Lei de drogas.

O conjunto probatório, assim, leva à condenação do réu, pela prática do crime de tráfico de entorpecente, descrito no artigo 33,



PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

01
fls. 25
275
8

"caput", c.c. o artigo 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

Após ter auxiliado a internar ilegalmente a droga em território nacional, o acusado se deslocava do Estado do Mato Grosso do Sul, com destino à cidade de Assis, onde faria a entrega da droga, tendo sido autuado em flagrante no município de Presidente Venceslau, Estado de São Paulo.

Como dito na denúncia, a quantidade de droga apreendida, o modo de transporte, oculta sob carga de farelo de trigo, de modo a dificultar sua localização, aliados às evidências de que o réu foi contratado na divisa com o Paraguai, por membro de organização criminosa, revela a prática do tráfico internacional de entorpecentes.

A transnacionalidade do tráfico restou comprovada, tendo em vista as circunstâncias da prisão do réu, bem como os depoimentos testemunhais e suas próprias declarações em sede policial, demonstrando que a droga estava sendo transportada para Assis, onde seria entregue a terceiros.

Presente a causa de aumento de pena do inciso I, do art. 40, da lei de drogas, a pena deverá ser aumentada em um sexto.

Não é aplicável a causa de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas. Ainda que não se dedique a atividades criminosas e não haja notícias de ter praticado anteriormente algum crime, o réu agiu na condição de "mula" integrando, de maneira voluntária, uma estrutura criminosa voltada à prática do tráfico transnacional de drogas, pois promoveu a conexão entre os membros da organização, auxiliando no transporte da droga de um país para outro, de

Autos nº 0006607-45.2016.403.6112



PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

forma que não preencheu um dos requisitos necessários para gozar do benefício, que é o de "não integrar organização criminosa".

A conversão da pena privativa de liberdade não se mostra como medida social recomendável, diante do estímulo para a prática do tráfico de drogas, que causa grave lesão ao bem jurídico tutelado (saúde pública), sendo insuficiente para a prevenção e repressão do delito.

O Plenário do STF declarou, através do "habeas corpus" 97256, pela via incidental, a inconstitucionalidade da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos" contida no parágrafo 4º do art. 33, da Lei nº 11.343/06, bem como da expressão "vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos", constante do art. 44 da mesma lei. Contudo, a ordem não foi concedida para assegurar ao paciente a imediata substituição, mas sim para remover o óbice contido na Lei 11.343/06, devolvendo ao Juízo das Execuções Criminais a tarefa de auferir o preenchimento das condições objetivas e subjetivas para a concessão. E no caso as particularidades do crime não recomendam a substituição, tendo em vista o grau elevado de culpabilidade do réu, com provas contundentes de que participou de uma organização criminosa complexa, coordenada de forma a aliciar "mulas" para transportar drogas.

A proibição da liberdade provisória, nos casos de crimes hediondos e assemelhados, decorre da própria proibição de fiança imposta pela CF, art. 5º, XLIII. O art. 2º, II, da Lei nº 8.072/90 nada mais fez do que atender à norma constitucional, ao considerar inafiançáveis os crimes de tortura, tráfico ilícito de



fls. 27
276

Ø

PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os crimes definidos como hediondos.

A Lei nº 11.343/2006, que é específica para os crimes de tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, no artigo 44 estabelece que os crimes previstos nos artigos 33, caput e § 1º e 34 a 37 são insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória. Dispõe ainda o artigo 59 da mesma lei que, nos crimes de tráfico, o réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença condenatória. Contudo, não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes. Sobrevindo sentença penal condenatória, um de seus efeitos é a manutenção da custódia do réu para apelar, o que não constitui ofensa à garantia constitucional da presunção de inocência, nos termos da Súmula 09 do STJ, de forma que eventuais condições favoráveis do agente, como primariedade e bons antecedentes, não são garantidoras de direito subjetivo à liberdade provisória, quando outros elementos recomendam a prisão.

Hipótese em que o acusado foi preso em flagrante e assim permaneceu durante toda a instrução criminal.

Ante o exposto, acolho a pretensão punitiva estatal deduzida na denúncia para condenar WELLINGTON MOURA FERREIRA, qualificado à fl. 04, pela prática do fato que lhe foi imputado.

Passo a dosar a pena.

Autos nº 0006607-45.2016.403.6112



PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

A) Primeira fase - circunstâncias judiciais - art. 59, do Código Penal:

Atentando para o disposto no artigo 59 do Código Penal, observo que com relação à culpabilidade, embora a conduta do réu tenha sido animada pelo dolo direto, a intensidade deste dolo apresenta-se normal à espécie, não ensejando uma maior severidade da pena.

Quanto aos antecedentes judiciais, é ele primário e de bons antecedentes. Nada há nos autos que desabone o réu quanto à conduta social.

A personalidade não se revela tendente à prática do crime.

Os motivos são comuns à espécie, ou seja, o lucro.

As circunstâncias em que ocorreu o crime são normais. Não consta dos autos nada que desabone a atuação do réu na comunidade, vida familiar e trabalho.

As consequências do fato foram graves, em decorrência da elevada quantidade da substância entorpecente apreendida, o que oferece um maior risco à saúde pública, elevando, assim, a reprovabilidade da conduta, justificando-se uma pena-base acima do mínimo legal, razão pela qual fixo-a em 10 anos de reclusão e 1000 dias-multa.

B) Segunda fase - circunstâncias agravantes ou atenuantes:

B1) Inexistem circunstâncias agravantes.

B2) Não incide a circunstância atenuante da confissão espontânea porque em Juízo o acusado se retratou parcialmente da confissão extrajudicial.

C) terceira fase - causas de aumento ou diminuição.



03 fls. 29
277
f

PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

C1) Reconheço a causa de aumento de pena prevista no artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006, e elevo a pena-base em 1/6, resultando em 11 anos e 8 meses de reclusão e 1.166 (um mil cento e sessenta e seis) dias-multa.

C2) No tocante à causa de diminuição de pena referente ao artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, não há como deixar de concluir que as chamadas "mulas" contribuem para o êxito da organização dedicada ao tráfico de entorpecentes, sobretudo por se tratar de tráfico internacional entre dois países, que, por óbvio, exige maior elaboração.

O artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 é expresso em elencar os requisitos necessários para sua configuração, quais sejam: agente primário, de bons antecedentes, que não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. Dessa maneira, embora não haja evidências de que o acusado integre organização criminosa ou se dedique às atividades criminosas, é inegável que serviu de elo de ligação entre membros de associação para o tráfico, possibilitando o tráfico entre dois países, razão pela qual não faz, ele, jus à diminuição da pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.

À mingua de outras causas de aumento ou diminuição da pena e circunstâncias agravantes ou atenuantes, torno definitiva a pena de **11 (onze) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 1.166 (um mil cento e sessenta e seis) dias-multa**, fixado o valor do dia-multa em **1/30 do salário mínimo vigente na data do fato**, dada a situação financeira do acusado.

A pena privativa de liberdade será cumprida no regime inicialmente fechado.

Autos nº 0006607-45.2016.403.6112



PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

Às ponderações acima feitas, acrescento que a determinação do regime inicial nos delitos de tráfico de entorpecentes deve ser feita com base no art. 33, § 3º, c. c. o art. 59, caput, do Código Penal, pois o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90, com a redação dada pela Lei nº 11.464/07, segundo a qual seria obrigatório o regime inicial fechado (STF, HC n. 113.988, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 04.12.12; Emb. Decl. no Ag. Reg. no AI 779.444, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 30.10.12; HC n. 107.407, Rel. Min. Rosa Weber, j. 25.09.12), ficando esclarecido que o regime inicialmente fechado aqui não decorre do dito dispositivo legal já declarado inconstitucional pelo STF, mas das circunstâncias judiciais e da situação pessoal do acusado, à luz dos artigos 33 e 59, do Código Penal.

O direito de apelar em liberdade para os delitos da Lei n. 11.343/06 é excepcional, desafiando fundamentação própria, não havendo ilegalidade em manter a prisão do réu que nessa condição respondeu a ação penal, subsistindo na data da sentença os motivos que autorizaram a decretação da prisão cautelar.

A quantidade da pena aplicada e a natureza do delito não permitem a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Após o trânsito em julgado, pague o acusado as custas do processo e seja seu nome lançado no rol dos culpados.

Nego ao réu o direito de apelar em liberdade, recomendando-o na prisão em que se encontra.

Expeça-se mandado de prisão.



PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

24
fls. 31
278
J

Quanto aos bens apreendidos às fls. 17/22, cabe observar que nenhum é coisa cujo fabrico, alienação, uso, porte e detenção constitua fato ilícito.

Por outro lado, para que ocorra o perdimento de bens relacionados com o crime de tráfico de entorpecentes é necessário que haja indícios de que tenham sido utilizados como instrumento do crime com habitualidade ou que tenham sido preparados especificamente para a prática do ilícito.

Neste sentido o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AgRg no Resp 1185761 / MT - PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. [...]. TRÁFICO DE DROGAS. PERDIMENTO DE BENS. IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO NO SENTIDO DA FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM ILÍCITA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. [...]. 2. Firmou-se o entendimento nesta Corte Superior no sentido de ser necessária, para o perdimento dos bens relacionados ao crime de tráfico de drogas, a demonstração de que eram utilizados habitualmente ou que tenham sido preparados especificamente para a prática do ilícito, o que não foi comprovado no caso dos autos. 3. Agravo regimental improvido. Ministro NEFI CORDEIRO (1159) - T6 - SEXTA TURMA - DJe 30/10/2014

Não tendo sido o veículo adredemente preparado para a prática da infração penal, como consta do laudo pericial (fl. 94), e não havendo demonstração de que o mesmo é habitualmente utilizado como instrumento do tráfico não cabe decretar o perdimento em favor da União.

Autos nº 0006607-45.2016.403.6112



PODER JUDICIÁRIO
12ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA
2ª VARA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE

O mesmo raciocínio cabe em relação ao aparelho celular, assim como também em relação ao numerário depositado à fl. 68, não havendo quanto a este nenhuma evidência de que constitua produto do crime.

P.R.I.

Presidente Prudente, 01 de fevereiro de 2017.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Newton José Falcão'.

Newton José Falcão
Juiz Federal