

4. TÉCNICAS

4.1 APELAÇÃO CRIMINAL

JOSÉ FERNANDO MARREIROS SARABANDO
Procurador de Justiça do Estado de Minas Gerais

Feito nº XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
Comarca: XXXXXXXX (Vara Criminal)
Espécie: Apelação Criminal
Recorrente: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
Recorrido: Ministério Público do Estado de Minas Gerais
Incidência Penal: arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei Federal nº 11.343/06

EMENTADOPARECER: PRESERVAÇÃO TOTAL DO *DECISUM* HOSTILIZADO – PROCEDÊNCIA INTEGRAL DO PLEITO CONDENATÓRIO ESTAMPADO NA DENÚNCIA DO MP – DOSIMETRIA DAS PENAS CORRETA (LIDA COM EXPRESSIVA QUANTIDADE DE “MACONHA” = 22,27 KG) – REGIME PRISIONAL ADEQUADO – DESPROVIMENTO DO APELO DEFENSIVO

Egrégio Tribunal de Justiça,
Colenda Câmara Criminal,
Eminentes Desembargadores.

Denunciado, após regular instrução do feito, sem registro de incidentes dignos de nota – exceto apenas o ordenado desmembramento dos autos com relação a vários co-réus –, viu-se condenado o réu e ora apelante às penas de oito anos de reclusão, no regime prisional inicial fechado, e de 1200 dias-multa, à razão unitária mínima, pelos admitidos crimes, em concurso material de infrações, de *tráfico de drogas* (quase 23 kg de “maconha” – *vide* laudo pericial toxicológico à fl. 1306-vol.5), modalidade manter em depósito, com vistas ao comércio, e de *associação para o tráfico de drogas* – *ex vi* dos artigos 33, *caput*, e 35, ambos da chamada “nova lei de drogas”, c.c. artigo 69 do Código Penal (tudo cf. sentença, às fls. 1701/1716-vol.6).

Ato contínuo, eis que, inconformada, a douta defesa constituída apelou (fls. 1739 e 1742, ambas do volume 7 dos autos), por meio do que busca a reforma radical do *decisum*, consubstanciado o inconformismo nos termos das ofertadas razões recursais (pleito de absolvição, por vislumbrada insuficiência da prova, e, alternativamente, de concessão do benefício legal da pena substitutiva – fls. 1749/1812-vol.7).

Contra-razões de apelação, pela Promotoria de Justiça, também regularmente acostadas, ato contínuo (proposta de desprovimento do apelo aviado, por plena suficiência da prova disponível – fls. 1817/1831-vol.7).

Subiram os autos à instância superior, vindo em seguida à Procuradoria-Geral de Justiça para colheita do parecer, conforme dispositivos legais (artigos 613, do Código de Processo Penal, 25, V, e 31, da Lei Orgânica Nacional dos Ministérios Públicos dos Estados, e 66, VII, e 71, II, da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais).

Este o relatório, em apertada síntese do que realmente importa.

Sobre os demais eventos do processo invoco, na oportunidade, o suficiente intróito da v. sentença objurgada (fls. 1701/1703-vol.6).

Passo, em seguida, a manifestar-me.

CONSIDERAÇÕES PREAMBULARES

A presente impugnação vem a ser *própria* (artigo 593, I, CPP), *tempestiva*, encontra-se *regularmente processada e presente se faz o legítimo interesse recursal*, face à registrada sucumbência total suportada pelo acusado, motivos por que o apelo há de ser *conhecido* na instância revisora.

Inexistente arguição de questões preliminares por qualquer das partes, também não é o caso de aqui se levantar alguma.

Assim, forçosa é a conclusão no sentido de encontrar-se o feito em absoluta ordem (o juízo é o competente para a causa, não se verificam nulidades a serem sanadas, bem assim viram-se inteiramente respeitados os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa).

Quanto ao MÉRITO do apelo, propriamente dito, eis que, em face justamente da ostentada regularidade formal dos autos, de plano e *a priori* dispensada estaria a emissão, pelo procurador de justiça, de parecer analítico, peça a qual deve sempre se pautar, como sói acontecer com todas as manifestações processuais, por pelo menos um mínimo de utilidade prática.

Situações diferentes, porém, são aquelas – como acontece presentemente, por sinal – em que eventualmente há considerações a se fazer (isto é, acréscimos, requerimentos, propostas, correções ou *recomendações* – *esta última constitui a hipótese dos autos*), motivo por que a manifestação processual então deixa de ser

mera prática rotineira – como infelizmente vem ocorrendo há muitos anos e em praticamente todo o país (emissão de pareceres sem nenhum reflexo no panorama processual, completamente desprovidos de finalidade útil) –, para de fato assumir verdadeira relevância jurídica.

Protege-se, dessarte, os princípios do contraditório e da ampla defesa, velando-se insofismavelmente pelo completo equilíbrio processual, cumprindo o *Parquet*, por ocasião do julgamento do recurso ordinário, o seu papel mais importante, que é o de atuar *custos legis*.

No tocante ao mérito do recurso em tela, portanto, malgrado a regularidade exibida pelos autos, eis que assume real importância o parecer da Procuradoria de Justiça, no específico sentido de:

- recomendar, aos eminentes desembargadores, a preservação integral do *decisum* hostilizado (*vide* tópico à frente).

Muito embora o possível impacto negativo dessa posição (intervenção substancial da Procuradoria de Justiça somente diante de questões que, porventura, revelam-se verdadeiramente importantes para o julgamento do recurso – eventuais hipóteses de acréscimos, correções, requerimentos, propostas ou recomendações), tal não deixará de ser, contudo, absolutamente equivocado, de vez que me declaro adepto desse entendimento já há vários anos.

A propósito, reafirmo, incansável e forte em abalizados entendimentos idênticos, que o mergulho no cerne dos autos somente se justifica quando a manifestação, em nome da Procuradoria-Geral de Justiça, pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, reveste-se de real importância com vistas à melhor entrega possível da prestação jurisdicional, essa a encargo do Judiciário de segunda instância, isto é, o Tribunal de Justiça, sob pena de se ferir o indispensável equilíbrio das partes (princípio da equivalência de armas entre a defesa e a acusação).

BREVE INCURSÃO AO MÉRITO – REGULARIDADE FORMAL DO FEITO – EXISTÊNCIA DE RECOMENDAÇÃO A SER FEITA – PRESERVAÇÃO TOTAL DO *DECISUM* HOSTILIZADO – PROCEDÊNCIA INTEGRAL DO PEDIDO CONDENATÓRIO ESTAMPADO NA DENÚNCIA DO MP – DOSIMETRIA DAS PENAS ADEQUADA (LIDA COM EXPRESSIVA QUANTIDADE DE “MACONHA” = QUASE VINTE E TRÊS QUILOS – *VIDE* LAUDO PERICIAL TOXICOLÓGICO À FL. 1306-VOL.5) – REGIME PRISIONAL ADEQUADO – DESPROVIMENTO DO APELO DEFENSIVO.

Como anteriormente já consignado, forçosa é a conclusão no sentido de encontrar-se o presente feito em absoluta ordem (o juízo é o competente para a causa, não se verificam nulidades a serem sanadas, bem assim viram-se inteiramente respeitados os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa).

Deu-se, *in casu*, registre-se, a exigível intervenção da Promotoria Pública em todos os atos (*ex vi* do artigo 564, III, “d”, do CPP).

Nada obstante terem ambas as partes debatido livremente suas próprias teses, inexistindo necessidade ou conveniência, neste ensejo, de acréscimos de dados, vale *en passant* consignar, todavia, no que pertine à condenação do réu, a constatação da existência de um panorama até mais do que suficiente de provas e indícios, tudo convergente, concatenado e harmônico, de modo a tornar justa a advinda solução condenatória dúplice (tráfico ilícito de drogas e associação para o tráfico criminoso de drogas), inviabilizadas por completo, ressalte-se, as sugeridas soluções em favor do acusado – absolvição criminal por fragilidade do contexto probatório e, alternativamente, substituição das impostas penas corporais por meras restrições de direitos –, propostas essas contidas nas ofertadas razões de inconformismo.

É como conclui o signatário, em nome da Procuradoria-Geral de Justiça de Minas Gerais, isso, evidentemente, sem embargo do entendimento diverso estampado nas bem lançadas razões de apelação (fls. 1749/1812-vol.7 do feito), de autoria do combativo defensor constituído, por sinal esta conclusão, em nome da Procuradoria-Geral de Justiça, na esteira exata do posicionamento adotado pelo nobre promotor de justiça, em suas irrespondíveis contra-razões, o dr. FÁBIO SANTANA LOPES (*vide* fls. 1817/1831-vol.7).

Não é razoável exigir-se, ademais, uma prova cabal, farta, robusta, inequívoca, isso muito mais utopia do que realidade, sendo o bastante, portanto, para legitimar uma conclusão incriminatória, uma coleção de elementos de convicção (provas e indícios) que, dada sua convergência e harmonia, aliada à lógica e ao bom senso, esteja a apontar no sentido da culpa do réu.

Analisadas criteriosamente as razões de apelação, de autoria do zeloso causídico, não logrou esta Procuradoria de Justiça concordar com as dúvidas preconizadas por S. Ex^a; quanto às discrepâncias ali narradas, salvo melhor juízo, são naturais de praticamente todos os depoimentos colhidos em juízo, fruto dos defeitos normais de narrativa, máxime quando há alguma distância temporal considerável entre os fatos e os depoimentos acerca dos mesmos.

A experiência de quem militou longos anos em delegacias de polícia e fóruns (o signatário foi escrivão de polícia e delegado de polícia em São Paulo, entre 1981 e 1989, e, em seguida, promotor de justiça no MPMG, entre 1989 e 1998, sendo, a partir desse ano, procurador de justiça com atuação exclusivamente criminal), aponta como normais, e mesmo esperadas, as discrepâncias, as dissonâncias e as imprecisões que são verificadas quando da colheita, a termo, das versões de vítimas e testemunhas.

A memória sempre falha, mormente em detalhes como horários, locais e determinadas outras condições, especialmente quando se busca, neles, exatidão.

In casu os depoimentos dos policiais, a interceptação telefônica altamente resolutiva, a mecânica dos fatos, a apreensão da enorme quantidade da droga – quase vinte e três quilos –, o cenário da ocorrência, tudo, enfim, se vê interligado coerentemente, havendo, nessas circunstâncias, um liame de verossimilhança, de convergência e de harmonia, autorizada, portanto, a conclusão incriminatória advinda, em especial porque de parte de um juiz experiente em julgar acusações desse porte, além de brilhante e culto, como é S. Ex^a, o dr. WALTER JOSÉ DA SILVA.

As discrepâncias apontadas pela defesa, portanto, não têm o condão, ao meu sentir, de invalidar a convergência dos elementos de convicção disponíveis, estes colhidos tanto na fase extrajudicial como na fase judicial do processo em tela.

O desfecho condenatório revela-se, no caso *sub examen*, indefectível fruto do bom senso e da lógica, a partir das provas e dos indícios, por sinal vários, contabilizados para os autos.

Inatacável foi a providência da interceptação telefônica, realizada na exata conformidade dos ditames da Lei Federal nº 9296/96.

No tocante à dosimetria das penas, eis que foi o acusado até mesmo beneficiado, registre-se, pois que, diante dos fatos, de especial potencialidade lesiva à saúde pública, mercê dos quase vinte e três quilos de droga apreendidos, o recrudescimento das penas (corporal e pecuniária) se impunha, ao meu pobre entendimento.

Atendeu-se, todavia, ainda que com brandura, ao meu falível sentir, as finalidades do sancionamento criminal (repressão do delito e profilaxia, esta com alcance tanto individual, para o agente, como social). A maconha, aliás, também chamada de “droga social”, peculiariza-se por se tratar da substância de menor poder entorpecente e causador de dependência psíquica que existe, inferior, mesmo, à nicotina e ao álcool, estas de consumo e comércio permitidos, ainda que dotado,

este, de alguma restrição legal e regulamentar (propaganda e venda a menores de 18 anos de idade).

A maconha, como é sabido, mercê de seus compostos canabinóides (canabinol, canabidiol e tetrahidrocanabinol) também não causa dependência física (ao contrário do álcool), mas apenas psíquica, como acima registrado, e, além disso, acarreta apenas distúrbios leves de comportamento (muito diferente do que se dá com a cocaína, por exemplo, especialmente em sua forma sólida, o temível *crack*, hipótese destes autos), limitadas tais distorções a um efeito quase sempre calmante, por vezes hilariante e estimulante do apetite por alimentos ricos em carboidratos (gula por doces, a popular “larica”, no vocabulário dos seus incautos usuários).

Não se tem registro, a propósito, de crimes graves cometidos sob o efeito de maconha, ao contrário do álcool, da cocaína, da heroína etc.

A razão por que a “maconha” (melhor dizendo, os compostos canabinóides nela freqüentemente presentes – mas não sempre, daí a importância fundamental do laudo toxicológico definitivo, para detecção dos mesmos) continua figurando no rol de substâncias de consumo e mercancia proibidos (substância proscrita), não é o fato de causar dependência psíquica severa ou acarretar algum nível preocupante de alteração comportamental no seu consumidor, pois, se simples assim fosse, o álcool e a nicotina também teriam sido incluídos naquele rol (para desespero dos alcoólatras e nicotinômanos).

Acontece, porém, que os usuários, geralmente jovens deprimidos, frustrados e problemáticos (v.g., crises agudas ou crônicas de insatisfação psíquica), costumam revelar-se ávidos por novas e mais estimulantes “experiências”, em termos de intensidade ou de duração, *acabando por valerem-se da maconha como mera servidão de passagem para drogas de potencial entorpecente maior (mais intensos e mais duradouros efeitos)*, em sua ânsia de fuga virtual (de cunho meramente psíquico) das por vezes invariavelmente incontornáveis adversidades da vida, para as quais não possuem resistência suficiente, pelas mais diversas razões, mas, em suma, por conta de sua pouca experiência de vida.

É justamente esse uso da maconha, principalmente pelos adolescentes e jovens adultos, como mera fase de transição para substâncias tóxicas de maior potencialidade lesiva à saúde pública (cocaína, LSD etc.), em especial quando apreendida grande quantidade (caso exato destes autos), que deve exigir, de tantos quantos têm, por dever de ofício, de lidar com a repressão das drogas, grande rigor, exemplar atuação que sirva tanto para castigar, quanto para desestimular o seu consumo.

É sabido, outrossim, que os efeitos da maconha são breves e pouco intensos, e que, além disso, tendem a diminuir com o uso mais ou menos freqüente, razão adicional porque os jovens partem, em seguida, em busca de drogas mais potentes.

Ao Judiciário cabe, então, sopesar e fixar a reprimenda criminal disponível, levando-se em conta as majorantes e as minorantes, as atenuantes e as agravantes, tudo entre os seus respectivos patamares mínimos e máximos, justamente atendendo às variantes de cada caso concreto, impondo-se pena maior às hipóteses de mais grave lesividade ao bem jurídico tutelado, como exatamente ora se tem, dada a quantidade muito grande da droga, felizmente apreendida pela polícia, e, sob a mesma ótica, sancionando menos rigorosamente as condutas de menor potencialidade ofensiva, em casos diversos.

Devendo a pena criminal, portanto, na memorável lição do mui eminente desembargador JOSÉ ARTHUR DE CARVALHO PEREIRA, de saudosíssima memória, situar-se na região de equilíbrio entre o máximo de satisfação para a sociedade e o mínimo de aflição para o acusado, tem-se que a fixação das reprimendas, exatamente nos seus limites mínimos legais, como deliberado foi pelo nobre sentenciante, revelou-se, se não exageradamente benevolente, tão correta quanto suficiente aos fins preconizados pelo sancionamento penal (repressão do delito e sua profilaxia, tanto para o agente como para a sociedade).

Idem quanto aos regimes prisionais estipulados, o inicial fechado, para a condenação por tráfico e por associação para o tráfico.

Ibidem quanto ao expresse indeferimento de quaisquer outras benesses legais, inclusive a da substituição da pena corporal por meras restrições de direitos (fls. 1715, *in fine*, e 1716, sexto volume dos autos), ante ao óbice legal duplamente expresse (arts. 33, § 4º, e 44, ambos da Nova Lei de Drogas) e, não menos importante, à vislumbrada insuficiência da medida para os fins do sancionamento criminal.

Valho-me aqui, por oportuno, para subscrever todo o teor da correta linha de raciocínio exposta pelo valoroso magistrado sentenciante, o dr. WALTEIR JOSÉ DA SILVA, bem assim das excelentes contra-razões recursais de autoria do talentoso promotor público, o dr. FÁBIO SANTANA LOPES, desnecessárias meras repetições, pena de odiosa tautologia.

Nessa instância revisora, portanto, há de ser negado provimento ao inconformismo manifestado pela defesa, *data maxima venia* do zeloso causídico constituído defensor do réu e ora recorrente..

Deixo de propugnar por vista à defesa (princípio do contraditório), em face do que aqui consta, eis tratar-se de posicionamento que, na realidade, nada trouxe de surpreendente, de modo prejudicial, ao réu ou ao seu defensor.

CONCLUSÃO

Pelo exposto sou, respeitosamente, pelo *conhecimento* do presente recurso, porquanto próprio, tempestivo, regularmente processado e presente o legítimo interesse recursal (sucumbência total do acusado).

No MÉRITO, estou a manifestar-me pelo *desprovemento* do apelo manifestado.

Belo Horizonte, 14 de outubro de 2008.