

Tráfico de drogas - Autoria - Materialidade - Prova - Investigação penal - Denúncia anônima - Validade - Corrêu - Exercício da atividade de perueiro - Envolvimento com o tráfico - Ausência de prova - Absolvição

Ementa: Tráfico. Preliminar. Denúncia anônima. Notícia da prática de crimes. Possibilidade. Inocorrência de prova ilícita. Precedentes jurisprudenciais. Rejeita-se. Apreensão de elevada quantidade de entorpecentes no interior de veículo. Circunstâncias do flagrante confirmadas em juízo. Autoria e materialidade comprovadas. Dosimetria. Registros que permitem a consideração de antecedentes e reincidência. Manutenção. Custas processuais. Isenção. Recurso ministerial. Denunciado absolvido. Exercício da atividade de perueiro. Coerência das declarações dos réus. Insuficiência da prova. Absolvição mantida.

- Não há falar em prova ilícita no fato de a polícia investigar a atividade criminosa a partir de denúncias anônimas, tratando-se de dever legal da autoridade.

- A apreensão de elevada quantidade de entorpecentes no interior do veículo ocupado pelos réus, confirmadas em juízo as circunstâncias do flagrante e ausente qualquer prova capaz de infirmá-las, permite concluir pela efetiva prática do crime de tráfico.

- Inexistindo qualquer prova capaz de apontar o réu como traficante, tratando-se de perueiro que fazia corrida aos corrêus, deve ser mantida a absolvição abraçada na sentença.

- O réu assistido pela Defensoria Pública faz jus à isenção do pagamento das custas processuais, nos termos da Lei Estadual nº 14.939/93.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0290.08.052422-3/001 - Comarca de Vespasiano - Apelantes: 1º) Ministério Público do Estado de Minas Gerais, 2º) Anderson Roberto Isidoro - Apelados: Euclides Nascimento, Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Corrêu: Marcelo Alves Rodrigues - Relator: DES. HERCULANO RODRIGUES

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMEN-

TO AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA DEFESA.

Belo Horizonte, 23 de abril de 2009. - *Herculano Rodrigues* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. HERCULANO RODRIGUES - Na Comarca de Vespasiano, o Ministério Público ofereceu denúncia contra Marcelo Alves Rodrigues, Euclides Nascimento e Anderson Roberto Isidoro, já qualificados, noticiando que, em 8 de janeiro de 2008, na Rua "E", altura do nº 79, Bairro Morro Alto, policiais militares apreenderam em poder dos denunciados, certa quantidade de substância entorpecente, que eles transportavam no interior de um veículo modelo Logus, cor verde, placa GVW-0435.

Ao final da instrução processual, foram os réus Marcelo Alves Rodrigues e Anderson Roberto Isidoro condenados incurso nas sanções do art. 33 da Lei nº 11.343/06, apenados, o primeiro, com 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, no regime fechado, e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no valor unitário mínimo, e o segundo, com 8 (oito) anos e 8 (oito) meses de reclusão, no regime fechado, e 866 (oitocentos e sessenta e seis) dias-multa, também no mínimo, enquanto Euclides Nascimento restou absolvido de todas as acusações.

Irresignados, recorreram Anderson Roberto Isidoro e o Ministério Público.

O *Parquet* pretende a condenação do réu Euclides Nascimento nos termos da denúncia, com base no teor da prova coligida.

Anderson Roberto Isidoro articula preliminar de nulidade do processo em razão de o mesmo ter se iniciado a partir de denúncia anônima, com base na teoria dos frutos da árvore envenenada, e, no mérito, pede sua absolvição, forte na tese de insuficiência probatória e, alternativamente, a redução da pena imposta, com a adequação do regime prisional, além da isenção das custas processuais.

As partes apresentaram contrarrazões.

O parecer da douda Procuradoria de Justiça é pelo provimento do recurso do Ministério Público, e pelo desprovimento do apelo da defesa.

No essencial, é o relatório.

Conheço dos recursos, presentes os pressupostos condicionantes da admissibilidade.

Do recurso de Anderson Roberto Isidoro.

A preliminar arguida não merece prosperar.

Não há falar em aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada no tocante às ações penais cuja prática criminosa tenha sido noticiada por via de denúncia anônima.

Aliás, a denúncia anônima não é nem mesmo meio de prova, mas mera notícia da atividade criminosa, que, conforme cediço, pode ser dada por qualquer pessoa.

No presente caso, a denúncia anônima não foi a prova que deu início à ação penal, mas, isto sim, a apreensão de drogas em poder dos réus, tratando-se o tráfico de crime permanente, não havendo falar, portanto, em ilicitude da prova.

A esse respeito, confira-se a jurisprudência do STJ:

Habeas corpus. Sonegação fiscal, lavagem de dinheiro e corrupção. Denúncia anônima. Instauração de inquérito policial. Possibilidade. Interceptação telefônica. Impossibilidade. Prova ilícita. Teoria dos frutos da árvore envenenada. Nulidade de provas viciadas, sem prejuízo da tramitação do procedimento investigativo. Ordem parcialmente concedida.

1. Hipótese em que a instauração do inquérito policial e a quebra do sigilo telefônico foram motivadas exclusivamente por denúncia anônima.

2. Ainda que com reservas, a denúncia anônima é admitida em nosso ordenamento jurídico, sendo considerada apta a deflagrar procedimentos de averiguação, como o inquérito policial, conforme contenham ou não elementos informativos idôneos suficientes, e desde que observadas as devidas cautelas no que diz respeito à identidade do investigado. Precedente do STJ (HC 44.649/SP, Rel.º Min.º Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ de 08.10.07).

3. Dispõe o art. 2º, inciso I, da Lei 9.296/96, que 'não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando [...] não houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal'. A delação anônima não constitui elemento de prova sobre a autoria delitiva, ainda que indiciária, mas mera notícia dirigida por pessoa sem nenhum compromisso com a veracidade do conteúdo de suas informações, haja vista que a falta de identificação inviabiliza, inclusive, a sua responsabilização pela prática de denúncia caluniosa (art. 339 do Código Penal).

4. A prova ilícita obtida por meio de interceptação telefônica ilegal igualmente corrompe as demais provas dela decorrentes, sendo inadmissíveis para embasar eventual juízo de condenação (art. 5º, inciso LVI, da Constituição Federal). Aplicação da 'teoria dos frutos da árvore envenenada'.

5. Realizar a correlação das provas posteriormente produzidas com aquela que constitui a raiz viciada implica dilação probatória, inviável, como cediço, em sede de *habeas corpus*.

6. Ordem parcialmente concedida para anular a decisão que deferiu a quebra do sigilo telefônico no Processo 2004.70.00.015190-3, da 2ª Vara Federal de Curitiba, porquanto autorizada em desconformidade com o art. 2º, inciso I, da Lei 9.296/96, e, por conseguinte, declarar ilícitas as provas em razão dela produzidas, sem prejuízo, no entanto, da tramitação do inquérito policial, cuja conclusão dependerá da produção de novas provas independentes, desvinculadas das gravações decorrentes da interceptação telefônica ora anulada. (STJ - HC 64.096/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., julg. em 27.05.2008, DJe de 04.08.2008.)

Processual penal. *Habeas corpus*. Trancamento de inquérito. Procedimento instaurado com base em investigação deflagrada por notícia anônima de crime. Ausência de ilegalidade. Falta de justa causa não evidenciada. Constrangimento ilegal não configurado. Ordem denegada.

1. Inexiste ilegalidade na instauração de inquérito com base em investigações iniciadas por notícia anônima, visto que a autoridade policial tem o dever de apurar a veracidade dos fatos alegados. (Inteligência do art. 4º, § 3º, CPP)

2. Do mesmo modo como no trancamento de uma ação penal, o trancamento do inquérito policial também exige que a ausência de justa causa, a atipicidade da conduta ou uma causa extintiva da punibilidade estejam evidentes, independentemente de investigação probatória.

3. Se é a conduta típica e presumidamente atribuída ao réu, havendo possibilidade de produção de mais provas, impõe-se a manutenção do inquérito policial.

4. Ordem denegada. (STJ - HC 106.040/SP, Rel.º Min.º Jane Silva (desembargadora convocada do TJMG), 6ª T., julg. em 26.08.2008, DJe de 08.09.2008.)

Assim, rejeito a preliminar.

O auto de prisão em flagrante descreve que a polícia recebeu denúncias anônimas de que um veículo Logus, cor verde, estaria distribuindo drogas na região. Ato contínuo, localizaram o automóvel, que era dirigido por Euclides e ocupado por Marcelo e Anderson, e encontraram no seu interior a droga.

O auto de f. 26 e o laudo de f. 71 confirmam a apreensão de 39,65 g de crack, dividido em onze invólucros, restando positivada a materialidade.

O policial Alex Dalton de Oliveira, à f. 120, além de confirmar os termos do flagrante, esclareceu que a droga foi encontrada oculta embaixo do banco do passageiro, sendo o local da apreensão conhecido como ponto de venda de drogas.

No mesmo sentido são as declarações do também policial Wesley Jorberto Borges, à f. 121.

Balizada a prova, tem-se que merece subsistir a decisão atacada, inviável o pleito absolutório.

Ao contrário do que alegaram os réus, os depoimentos prestados pelos policiais são uníssomos no sentido de que a droga estava oculta no interior do automóvel, que trafegava em local conhecido como ponto de venda de drogas, sem justificativa para o fato.

E, ainda, a quantidade de entorpecentes, que não pode ser considerada ínfima, bem como sua divisão em elevado número de porções, circunstâncias estas que autorizam concluir por sua destinação mercantil.

Os réus não produziram qualquer prova capaz de infirmar a presunção, oriunda do flagrante, de que a droga lhes pertencia e de que faziam sua distribuição no bairro, o que foi informado nas denúncias anônimas, limitando-se a negar o ocorrido.

Vale ressaltar que aos depoimentos prestados por policiais deve ser dado crédito como se de qualquer outra testemunha fossem, estando sujeitos às sanções pelo falso testemunho.

Ademais, trata-se de profissionais preparados para informar os fatos de que participaram, que enfrentam o crime na linha de frente, merecendo consideração por parte da sociedade.

Na dosimetria, observo que, ao contrário das alegações defensivas, foi observado o princípio da individualização e o critério trifásico, não se verificando a alegada desproporcionalidade.

As ocorrências registradas na certidão de f. 50/51 permitem a consideração tanto de maus antecedentes quanto da reincidência, não se configurando *bis in idem*.

A culpabilidade do réu, entendida como juízo de reprovabilidade da conduta, também deve ser considerada em seu desfavor, tendo em vista que envolveu terceiros na prática delitiva.

O restante da análise das circunstâncias judiciais feita na sentença também está correto, mostrando-se ajustada a pena-base fixada, bem como o aumento decorrente da reincidência, nada havendo que ser reparado, inclusive em relação à pena de multa.

O regime prisional é o inicialmente fechado por imposição legal, art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, com a alteração da Lei nº 11.464/07.

Concedo em favor do réu a isenção das custas processuais, visto que foi, desde o início, assistido pela Defensoria Pública, nos termos da Lei Estadual nº 14.939/93.

Do recurso do Ministério Público.

Pretende o Ministério Público a condenação do denunciado Euclides Nascimento nas sanções do art. 33 da Lei nº 11.343/06.

Em juízo, os réus prestaram depoimentos coerentes no sentido de que o recorrido estava apenas fazendo uma corrida para os corréus, uma vez que, na ocasião, trabalhava como perueiro.

Os policiais ouvidos informaram desconhecer a pessoa de Euclides como traficante.

A testemunha Harley Boscato Cristiano, à f. 125, confirmou que o apelado trabalhava como perueiro, tratando-se de pessoa de vida simples.

A meu aviso, andou com acerto a sentença, visto que a prova coligida não permite, com a certeza que exige um decreto condenatório, concluir que o réu Euclides Nascimento, efetivamente, praticava o tráfico de drogas, merecendo subsistir a absolvição, forte no princípio *in dubio pro reo*.

Nesses casos, deve-se prestigiar a conclusão do Sentenciante, que, em contato com as partes e com a coleta de provas, teve melhores condições de apreciar os fatos e proferir seu julgamento, de acordo com a verdade real.

Do exposto, nego provimento ao recurso do Ministério Público e dou parcial provimento ao apelo defensivo, apenas para conceder ao réu Anderson Roberto Isidoro a isenção do pagamento das custas processuais.

Custas, de lei.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES e BEATRIZ PINHEIRO CAIRES.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DERAM PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA DEFESA.

...