



ACÓRDÃO N°:

PROCESSO N°: 0029384-75.2018.8.14.0401.

ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO DE PENAL

COMARCA DE ORIGEM: BELÉM/PA

RECURSO: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

AGRAVANTE: JEAN SILVA ANDRADE.

DEFENSOR PÚBLICO: VANESSA SANTOS AZEVEDO ARAÚJO.

AGRAVADA: JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADOR DE JUSTIÇA: DR. CLAUDIO BEZERRA DE MELO.

RELATORA: DESEMBARGADORA VÂNIA LÚCIA SILVEIRA

EMENTA:AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. ALMEJADA REFORMA DA DECISÃO QUE HOMOLOGOU A FALTA GRAVE E ALTEROU A DATA-BASE PARA PROGRESSÃO DE REGIME. IMPRESCINDIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PERÍCIA A COMPROVAR A MATERIALIDADE DELITIVA. DECISUM REFORMADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1. É cediço que para os casos que envolvam substância entorpecente, a presença de laudo é condição sine qua non para comprovação do crime, pois é através de perícia que se torna possível indicar e provar a materialidade.
2. In casu, considerando a ausência de perícia a comprovar a materialidade da suposta substância entorpecente apreendida na cela em que se encontrava o apenado, imprescindível declarar o afastamento de falta grave, com a consequente revogação das sanções impostas.
3. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO, à unanimidade, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 1ª Turma de Direito Penal do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, em CONHECER E DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos



10 dias do mês de março de 2020.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Rosi Maria Gomes de Farias.

Belém/PA, 10 de março de 2020.

Desa. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA

Relatora

PROCESSO Nº: 0029384-75.2018.8.14.0401.

ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO DE PENAL

COMARCA DE ORIGEM: BELÉM/PA

RECURSO: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

AGRAVANTE: JEAN SILVA ANDRADE.

DEFENSOR PÚBLICO: VANESSA SANTOS AZEVEDO ARAÚJO.

AGRAVADA: JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADOR DE JUSTIÇA: DR. CLAUDIO BEZERRA DE MELO.

RELATORA: DESEMBARGADORA VÂNIA LÚCIA SILVEIRA

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Execução Penal interposto em favor do apenado, Jean Silva Andrade, em face de decisão proferida pelo Juízo da Vara de Execução de Pena Privativa de Liberdade em Meio Fechado e Semiaberto da Comarca de Belém/PA, que reconheceu a prática de falta grave, nos termos do disposto no art. 50 e incisos da LEP, com a consequente mudança de data-base para a projeção da progressão de regime. (fls. 09/12)

Consta da inicial que, fora instaurado Procedimento Administrativo Disciplinar contra o agravante, visando a apuração de responsabilidade referente a apreensão de substância, supostamente, entorpecente, na cela em que se encontrava custodiado, fato ocorrido no Centro de Recuperação do Coqueiro, na data de 04.02.2019.

Sustenta o Ilustre Defensor a insuficiência de provas sobre a autoria do delito, bem como, que inexistente no procedimento administrativo referido qualquer prova acerca da materialidade delitiva, não constando do PDP, sequer, o laudo preliminar de constatação, a fim de comprovar a natureza da suposta droga apreendida.

Pleiteia a defesa, em razões recursais, pelo provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão guerreada, para absolver o apenado dos fatos ao mesmo



imputado, sob o argumento de ausência da prova da materialidade delitiva. Em seguida, prequestiona a matéria em discussão para fins de interposição de recurso especial e extraordinário.

Em contrarrazões, o dominus litis requer o desprovimento do agravo. (fls.14/16).

À fl. 17, por meio de decisão interlocutória, o Magistrado manteve a decisão guerreada.

Nesta Superior Instância, o Procurador de Justiça, Claudio Bezerra de Melo, manifestou-se pelo conhecimento e provimento do presente agravo, para declarar a inexistência de falta disciplinar e revogar a decisão que determinou a regressão ao regime fechado, sustentando que a presença do laudo é condição sine qua non para comprovação do crime imputado ao agravante.

É o relatório.

VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do agravo.

Insurge-se o agravante contra decisão proferida pelo Juízo da Vara de Execução de Pena Privativa de Liberdade em Meio Fechado e Semiaberto da Comarca de Belém/Pa, que reconheceu a prática de falta grave, determinando a mudança de data-base para a projeção da progressão de regime. (fls. 10/12).

Em análise dos autos, observo que fora instaurado Procedimento Administrativo Disciplinar n.º 003/2019 contra o agravante, para fins de reconhecimento de falta grave no âmbito administrativo, face à apreensão de substância, supostamente, entorpecente, na cela em que se encontrava custodiado, fato ocorrido no dia 04.02.2019, no Centro de Recuperação do Coqueiro.

Foi assegurado ao apenado a ampla defesa e o contraditório, tendo o Procedimento Administrativo transcorrido de forma regular.

Finalizado o Procedimento Disciplinar Penitenciário, foi reconhecida a falta disciplinar de natureza grave, sendo recomendado pela comissão a imposição da sanção disciplinar consubstanciada no art. 53, IV, da Lei n.º 7.210/84. (fls. 19/20)

Na data de 15.10.2019, o Juiz a quo proferiu sentença homologando o Procedimento Disciplinar Penitenciário-PDP, exarando a seguinte fundamentação:

ISTO POSTO, pelo que se verifica dos autos, sendo o



apenado preso em flagrante com a posse de substância entorpecente em ambiente fechado, não restam dúvidas de que incidiu no disposto do art. 52, caput, da LEP, razão pela qual RECONHEÇO A PRÁTICA DE FALTA GRAVE e DETERMINO A MANUTENÇÃO DO REGIME FECHADO devendo ser considerada como NOVA DATA BASE A DATA DO FATO, OU SEJA, 04.02.2019.

Atenta as razões recursais e aos documentos que instruem o presente recurso, verifico que a decisão atacada merece ser reformada, conforme será demonstrado.

Primeiramente, registre-se que compete à autoridade judiciária examinar o procedimento administrativo, e, uma vez constatada alguma ilegalidade, esta deverá ser sanada.

No caso dos autos, à análise do Procedimento Disciplinar Penitenciário juntado às fls. 025/045, observo a ausência de perícia a comprovar a materialidade da suposta substância entorpecente apreendida na cela em que se encontrava o apenado.

Assim, não obstante ter o agravante, por ocasião da audiência de interrogatório confirmado a apreensão da suposta droga, ao declarar, que no dia 04.02.2019 um interno do pavilhão pediu para guardar um embrulho na cela 09, (...). Que logo em seguida os funcionários da unidade penal chegaram para fazer a revista na cela; Que eu peguei o embrulho e joguei no vaso sanitário, mas não desceu.

Todavia, como bem asseverou o douto Procurador de Justiça: não foi possível observar a presença de qualquer laudo que atestasse que o material encontrado na posse do apenado tratava-se de droga ilícita. Neste sentido, é cediço que para os casos que envolvam substância entorpecente, a presença de laudo é condição sine qua non para comprovação do crime, pois é através de perícia que se torna possível indicar e provar a materialidade.

Assim, o que se colhe do PAD encaminhado ao Juiz da Execução é a ausência de provas suficientes a demonstrar a materialidade delitiva, impondo-se a reforma da decisão ora agravada, eis que não consta dos autos sequer o laudo de constatação.

Nesse sentido, trago à colação precedentes do STJ:



PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. POSSE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE NO INTERIOR DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. AUSÊNCIA DE LAUDO DE CONSTATAÇÃO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. IMPRESCINDIBILIDADE. MATERIALIDADE INEXISTENTE. NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. Para a comprovação da materialidade delitiva quanto ao delito de posse de drogas, é imprescindível o laudo de constatação de substância entorpecente, para que seja evidenciada a sua toxicidade.
3. Habeas corpus não conhecido e ordem concedida, de ofício, para, cassando o acórdão impugnado e a decisão do juízo das execuções, declarar nula a decisão que reconheceu a prática de falta grave sem a elaboração e juntada do exame de constatação da substância apreendida. (HC 336.465/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 16/02/2016).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO CABÍVEL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. PRÁTICA DE DELITO NO CURSO DO CUMPRIMENTO DA PENA. TRÁFICO E POSSE DE DROGAS PARA USO PRÓPRIO. AUSÊNCIA DE APREENSÃO E DE LAUDO DE CONSTATAÇÃO DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. IMPRESCINDIBILIDADE PARA VERIFICAÇÃO DE MATERIALIDADE DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.
2. Firmou-se nesta Corte Superior o entendimento no sentido da imprescindibilidade de laudo de constatação da substância entorpecente em casos de cometimento de falta grave em razão da prática de crime no curso da execução da pena.
3. In casu, a ausência de apreensão da substância entorpecente e, em consequência, a falta de laudo de constatação da toxicidade da droga, impõe-se o afastamento da falta grave.
4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para afastar a falta grave imputada ao paciente. (HC 381.883/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 03/05/2017).



Com efeito, não é demais ressaltar que o ônus da prova compete àquele que acusa e, não havendo prova contundente acerca da matéria delitiva do delito de posse de substância entorpecente, impossível imputar ao apenado o evento apurado nos autos do Procedimento Disciplinar Penitenciário nº 003/2019. Em face do exposto, na esteira do respeitável parecer ministerial, conheço do presente agravo e no mérito, dou provimento, para declarar o afastamento de falta grave imputada ao apenado, com a consequente revogação das sanções impostas, nos termos da fundamentação.

É o voto.

Belém/PA, 10 de março de 2020.

Desa. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA
Relatora