

Influência da prova pericial em sentenças judiciais de casos definidos na Lei de Drogas em Aracaju entre 2012 e 2018

E.G. Lima Neto ^{a,*}, D.F.L. Albano ^b

^a Instituto de Criminalística, Coordenadoria Geral de Perícias, Secretaria de Segurança Pública do Estado de Sergipe

^b Departamento de Direito, Universidade Federal de Sergipe

*Endereço de e-mail para correspondência: epagonzaga@hotmail.com

Recebido em 19/02/2020; Revisado em 08/05/2020; Aceito em 30/05/2020

Resumo

O Código de Processo Penal preceitua que a realização de exame pericial em infrações não-transeuntes é imprescindível. Desta forma, é através do exame pericial que se consubstancia a materialidade delitiva neste tipo de delito, não podendo a confissão do acusado suprir-lhe a falta. Com o objetivo de qualificar a prova pericial, os órgãos oficiais de perícia criminal experimentaram, nos últimos anos, investimentos governamentais que tanto possibilitaram a aquisição de equipamentos mais modernos e implementação de técnicas mais acuradas de análise quanto possibilitaram a contratação de novos peritos oficiais por meio da realização de concursos públicos. Isto posto, o presente trabalho, através de estudo empírico, objetiva aferir a influência da prova pericial em sentenças judiciais que se valeram do procedimento especial previsto na Lei de Drogas, prolatadas entre os anos de 2012 e 2018 na Comarca de Aracaju. A partir dos resultados, percebeu-se que a relevância dos laudos periciais apresentou progressão significativa a partir do ano de 2015, bem como também foi constatado que a influência da prova pericial é bem maior no âmbito da Justiça Comum que no âmbito do Juizado Especial. Para as apreensões de maior quantidade de droga, foi percebido que a prova pericial assume influência singular na decisão do magistrado enquanto que, para o caso de pequenas apreensões, restou evidenciado que a prova pericial é o primeiro aspecto a ser analisado para a distinção entre traficante e usuário.

Palavras-Chave: Lei de drogas; prova pericial; sentença judicial; fundamentação probatória.

Abstract

Brazilian Code of Criminal Procedure imposes the indispensability of expert examination on crime evidences. Thus, expert examination is responsible for consolidating criminal materiality and confession is not able to supply the absence of forensic evidence. Aiming to qualify expert examinations, Brazilian official forensics institutions have been subsidized by federal and state government during the last years. These investments have enabled those forensics institutions not only to acquire more modern equipments and implement more accurate techniques but also to hire new forensic experts. That said, this work, using empirical methodology, aims to evaluate the influence of forensic evidence on judicial sentences that used the special procedure of Law 11.343/06 and that were publicized at the county of Aracaju between 2012 and 2018. From the results, it is possible to notice that the relevance of forensic reports has shown a significant progression from 2015 and on. It was also noticed that the influence of forensic evidence is stronger on Regular Court than on Special Criminal Court. Regarding the seizures of large amounts of drugs, it was observed that forensic evidence takes a singular role on judge's decision. On the other hand, concerning the seizures of small amounts of drugs, it was evidenced that forensic evidence is the first aspect to be analyzed in order to distinguish drug dealer and drug user.

Keywords: Drug Law; expert evidence; judicial sentence; evidentiary law.

1. INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, os órgãos de Perícia Criminal foram destinatários de investimentos expressivos do Governo Federal, em parceria com as administrações estaduais, com o objetivo de modernizar tais instituições. Dentre tais investimentos, estão a aquisição de modernos equipamentos de análises laboratoriais (exames em entorpecentes, identificação de venenos, falsificação de documentos, revelação de numerações suprimidas em armas de fogo, etc) – e o fomento à padronização e normatização de procedimentos em âmbito nacional.

Através da conjugação de iniciativas tanto no plano normativo, como a garantia legal de autonomia da Perícia Criminal, como no âmbito da gestão, mediante investimentos na modernização de sua infraestrutura, insumos e recursos humanos, é de se esperar a produção de provas periciais com elevada qualidade, atendendo critérios de objetividade e credibilidade. Desse modo, os laudos periciais assim qualificados ficam menos suscetíveis a contestações nos tribunais e passam a ter uma aptidão maior para influenciar os magistrados quando da elaboração de suas decisões.

Tavares e Andrade [1] situam a prova pericial no âmbito das garantias constitucionais do devido processo legal já que é uma forma ímpar por que a autoridade judicial conhece todos os elementos relacionados ao fato e à materialidade delitiva. Também, já que inserida no devido processo legal, é de se perceber que a prova pericial contribui sobremaneira para o fortalecimento do contraditório e da ampla defesa no ponto em que, dada a objetividade da análise científica, a conclusão pericial pode ser mais facilmente contraditada pelo assistente técnico ou pela própria defesa através de elaboração de quesitos ao próprio perito.

Nos termos da Lei Nº 12.030/2009 que dispõe sinteticamente sobre as perícias oficiais, a Perícia Oficial de Natureza Criminal (ou Perícia Criminal) é a atividade estatal técnica, funcional e cientificamente autônoma, responsável por realizar os exames periciais no âmbito da persecução criminal. Os peritos oficiais, já que submetidos a concurso público em que se exige formação acadêmica específica e resguardados pela autonomia de sua atividade, não de elaborar os seus laudos com imparcialidade e com base em conhecimentos científicos sólidos nas diversas áreas de atuação da perícia criminal.

A subordinação do perito apenas à lei (e não à qualquer autoridade) é defendida por [2] e [3]. Este último trabalho, inclusive, salienta que a instituição de órgão pericial com independência administrativa, orçamentária e funcional garante os cinco princípios da administração pública: impessoalidade (é neutra e técnica), publicidade (acesso às partes), legalidade (sujeita à lei), moralidade (evita manipulação de dados ou elementos) e eficiência (a

prova material e técnica é a mais eficiente para formar a convicção do juiz).

Com relação à valoração da prova pericial na decisão judicial, Souza [4] defende que esta deve se dar em três níveis: (1) quanto à sua validade; (2) quanto à base de fato pressuposta; e (3) quanto à própria conclusão da perícia. Com relação ao primeiro nível, o magistrado analisará se a perícia foi realizada de acordo com a lei e com normas aceitáveis. No segundo nível, o julgador analisa os fatos sobre os quais se apoia o juízo pericial. Por fim, no terceiro nível, o magistrado se atém à análise das conclusões periciais. Ainda, segundo o autor, mesmo quando o resultado da análise pericial é inconclusivo (resultado de probabilidade ou opinativo), o julgador há de realizar o terceiro nível de valoração, sendo que, neste caso, devolve-se ao órgão julgador a análise sobre a matéria de fato para que, baseado no livre convencimento motivado, tome posição.

O objetivo geral do presente trabalho é, através de estudo empírico, aferir a influência da prova pericial em sentenças judiciais que se valerem do procedimento especial previsto na Lei de Drogas. Trata-se de um tema atual e relevante a ainda não suficientemente explorado. Com relação aos exames toxicológicos e em entorpecentes, estes estão dentre os mais comuns e de maior volume no cotidiano dos órgãos de Perícia Oficial. A Lei Nº 11.343/2006 (Lei de Drogas ou Lei de Tóxicos), na sua Seção I (Da Investigação), dispõe acerca da realização de dois tipos de laudos periciais: o preliminar e o definitivo. Enquanto o primeiro se destina a sustentar a lavratura do auto de prisão em flagrante, o segundo é dedicado ao enquadramento definitivo e incontestado da substância apreendida como sendo droga.

Dessa forma, o principal ponto, em relação à prova pericial, no procedimento especial da Lei de Drogas é a distinção entre o laudo preliminar e o laudo definitivo, já que ambos, por suas especificidades técnicas, possuem seu momento oportuno de aplicação. Tanto o laudo preliminar quando o definitivo não de ser lastreados em análises científicas do material apreendido, como demanda todo tipo de análise pericial. Assim, não é de se aceitar – como se percebe, por vezes – a lavratura do auto de prisão em flagrante (e muito menos a prolação de sentença condenatória) em laudos que baseiam as conclusões em subjetivismos como “material com odor característico de maconha” ou “substância em pó com características de cocaína”. Nada mais atentatório à segurança da objetividade pericial.

É de se perceber que a análise dos laudos preliminares e definitivos utilizados nos processos judiciais bem como a avaliação da influência que eles exercem sobre a decisão judicial são de grande valia no aprimoramento dos órgãos de perícia criminal, não só no que tange à modernização dos meios técnico-científicos utilizados

para análise dos materiais apreendidos como também no que concerne à qualificação dos peritos que lá exercem suas atividades. Assim, o objetivo geral do presente trabalho é, através de estudo empírico, aferir a influência da prova pericial em sentenças judiciais que se valeram do procedimento especial previsto na Lei de Drogas.

2. AMOSTRA E METODOLOGIA DE ANÁLISE

2.1 Amostra

Foram selecionadas para análise 70 sentenças judiciais, prolatadas na Comarca de Aracaju entre os anos de 2012 e 2018. Tal intervalo de análise (2012-2018) foi escolhido por compreender o marco temporal que antecedeu a realização do primeiro concurso para perito criminal da Coordenadoria Geral de Perícias do Estado de Sergipe e os primeiros anos de efetivo exercício dos profissionais então aprovados. Ao estabelecer um intervalo temporal de análise que compreendesse tal renovação do quadro de peritos oficiais, objetivou-se examinar o impacto dessa nova feição da polícia técnico-científica em Aracaju na produção da prova pericial e, de modo especial, como repercutiu na qualidade dos laudos produzidos e como são considerados e valorados nas sentenças judiciais em casos abrangidos pela atual Lei de Drogas.

As sentenças utilizadas para análise foram oriundas de juízos variados, compreendendo o entendimento de 25 magistrados. No bojo dos processos selecionados para análise, foram examinados 97 laudos periciais (sendo 60 assinados por peritos oficiais, e os demais por peritos *ad hoc* nomeados quando da apreensão do material).

2.2 Metodologia

Para o exame analítico, foi adaptada a metodologia proposta por [5] de forma a, dentre outros aspectos, selecionar os quesitos a serem valorados e simplificar o tratamento de dados realizados. A metodologia foi direcionada ao levantamento e sistematização dos dados relativos aos laudos constantes nos casos examinados, seguidos da aferição de uma série de variáveis/critérios nos laudos periciais, com atribuição de pesos de relevância para tais variáveis, resultando no cálculo da relevância do laudo.

Os critérios considerados para análise dos laudos periciais preliminares e definitivos estão elencados nos Quadros 1 e 2, respectivamente. Cada laudo foi avaliado conforme tais critérios, convencionando-se a resposta positiva como "1" e a negativa como "0". Os critérios apresentados foram selecionados dentre aqueles propostos por [5] e que, de acordo com a experiência cotidiana na Perícia Oficial de Sergipe, seriam passíveis de ter resposta positiva.

A diferença entre os critérios adotados para os laudos preliminares e para os definitivos espelha a distinção entre as características destes laudos. Enquanto que o laudo preliminar possui caráter indicativo da natureza da substância (critério V01 do Quadro 1), o laudo definitivo deve concluir de forma segura que o material examinado trata-se de entorpecente (critério V02 do Quadro 2). Além disso, uma vez que a análise definitiva é realizada através de pequena amostra de contraprova retirada do material submetido à análise preliminar, para a valoração do laudo definitivo não foi considerado o critério de caracterização de embalagens e invólucros que acondicionavam a substância (critério V05 do Quadro 1).

Quadro 1: Critérios/variáveis utilizadas para análise dos laudos preliminares (adaptado de [5]).

V01 - O laudo indicava a natureza da substância?
V02 - Havia anexo fotográfico ilustrando o material apreendido?
V03 - Houve menção à quantidade (massa) da substância?
V04 - Houve caracterização física da substância?
V05 - Houve caracterização das embalagens e invólucros que acondicionavam a substância?
V06 - O laudo foi concluído dentro do prazo legal?
V07 - O laudo foi realizado por perito oficial?

Quadro 2: Critérios/variáveis utilizadas para análise dos laudos definitivos (adaptado de [5]).

V01 - O laudo concluiu se a substância é de uso proscrito?
V02 - O laudo apresentava anexo fotográfico ilustrando o material apreendido?
V03 - Houve menção da quantidade (massa) da substância submetida a exames?
V04 - Houve caracterização física das substâncias?
V05 - A metodologia científica é aceita sem controvérsias?
V06 - Havia no laudo imagens alusivas ao resultado das análises?
V07 - O perito que participou da análise preliminar também participou do laudo definitivo?
V08 - O laudo definitivo confirmou o preliminar com relação à natureza da substância?
V09 - O exame definitivo foi concluído no prazo legal?

Também, de se notar, pelo Quadro 2, que a avaliação do laudo definitivo comportou maior número de critérios, como reflexo da maior complexidade para sua confecção. Exemplo disso é a adoção do Critério V05 (do Quadro 2), que representa justamente o parâmetro central de aferição da qualidade do laudo definitivo: a segurança da técnica de análise utilizada. Evidentemente, a observância de protocolos e a adoção de técnicas adequadas de ampla aceitação científica para a confecção dos laudos, permitem provê-lo de maior nível de confiabilidade quanto aos resultados nele apresentados.

Apesar de não ser obrigatório, de acordo com a legislação, decidiu-se por incluir o critério V07 do Quadro 2 já que o fato de o mesmo perito realizar o exame preliminar e o definitivo é contributivo tanto para fortalecer a cadeia de custódia do material apreendido quanto para aumentar a celeridade da confecção do laudo definitivo. O fato de o mesmo perito realizar o exame preliminar e o definitivo evita que os materiais sejam movimentados entre instituições (ou entre órgãos de uma mesma instituição), o que diminui o risco de troca ou perda de amostras.

Com o objetivo de avaliar a qualidade dos laudos, foram atribuídos pesos para os critérios elencados nos

Quadros 1 e 2, de acordo com o proposto por Yoshida [5] Tais pesos, estipulados em uma gradação, foram, arbitrados em 1 (Relevante), 2 (Necessário) e 3 (Fundamental), representam o quão significativa é a variável para a qualidade do laudo, conforme Tabelas 1 e 2.

A relevância de cada laudo foi determinada de acordo com a Equação 01, onde RL é a relevância do laudo, Pv é o peso da variável (1, 2 ou 3, conforme Tabelas 1 e 2) e Vq é o valor de cada variável (0 ou 1, conforme negativa ou positiva a resposta aos quesitos dos Quadros 1 e 2).

$$RL = \frac{\sum_i Pv(i)Vq(i)}{\sum_i Pv(i)} \quad (1)$$

Na esteira do que [5] apresenta, o resultado da relevância do laudo (RL) sempre estará entre 0 e 1: se todos os quesitos tiverem resposta negativa, a relevância do laudo será mínima/nula (0); e se todos os quesitos tiverem respostas afirmativas, a relevância será máxima (1). Da mesma forma, quanto mais próximo da unidade, maior qualidade o laudo terá e, por conseguinte, mais relevante será.

Tabela 1: Pesos atribuídos às variáveis nos laudos preliminares (adaptado de [5]).

Variável	Peso	Considerações
V01	Fundamental (3)	É o motivo pelo qual o indivíduo está sendo preso
V02	Necessário (2)	Complementa o indicativo da substância
V03	Fundamental (3)	A própria lei exige menção da quantidade de substância apreendida
V04	Relevante (1)	Apesar de ser uma informação importante, foi avalizada com o menor dos pesos porque não desclassificava o restante do laudo
V05	Relevante (1)	Pode influenciar na classificação do delito
V06	Necessário (2)	Pode ser causa de nulidade do procedimento, dependendo do caso.
V07	Fundamental (3)	O perito teve treinamento em Academia de Polícia para realizar o teste, interpretar o resultado, considerar e controlar os interferentes do procedimento

Tabela 2: Pesos atribuídos às variáveis nos laudos definitivos (adaptado de [5]).

Variável	Peso	Considerações
V01	Fundamental (3)	É a determinação da materialidade
V02	Necessário (2)	Auxilia na interpretação do laudo
V03	Relevante (1)	É mais uma identificação do procedimento (questão de cadeia de custódia) do que algo que influencie na decisão
V04	Relevante (1)	Não desclassifica o restante do laudo
V05	Fundamental (3)	No laudo definitivo, a metodologia impede maior questionamento quanto aos resultados apresentados
V06	Necessário (2)	Dá maior robustez aos resultados do exame
V07	Relevante (1)	Não há necessidade de o mesmo perito realizar os dois exames, embora seja possível
V08	Necessário (2)	Em caso de discordâncias, pode ter ocorrido erro de metodologia, geralmente associado ao laudo preliminar
V09	Necessário (2)	Pode ser causa de nulidade processual dependendo do caso

3. RESULTADOS

3.1 Análise quantitativa dos laudos

De forma geral, a maior parte das drogas detectadas nos laudos examinados, tanto preliminares quanto definitivos, foi constituída por maconha, como demonstra a Figura 1. Dos laudos analisados, 51,7% detectaram maconha no material apreendido, 28,3% detectaram cocaína e 20,0% atestaram a apreensão de crack. Embora se saiba que a diferenciação entre cocaína e crack se dê apenas por meio de técnicas específicas de análise instrumental não contempladas nos laudos preliminares analisados, decidiu-se por manter a identificação do material apreendido como apresentado nos laudos.

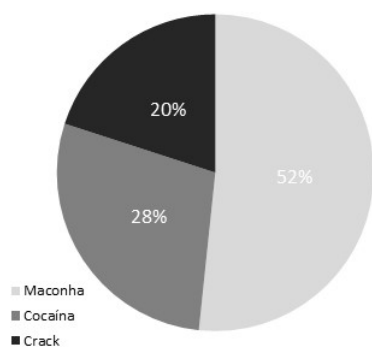


Figura 1: Distribuição percentual dos 97 laudos analisados, por droga apreendida.

A presença apenas de maconha, cocaína e crack nos laudos analisados é fruto da amostragem realizada neste trabalho. Nesta, como já salientado, foram selecionados processos judiciais dentre aqueles em que foi requisitada a remessa de laudo pericial ao Instituto de Criminalística de Sergipe. Durante o intervalo temporal analisado (2012 a 2018), este Instituto possuía competência e instrumental técnico apenas para analisar as três drogas retratadas; o exame em drogas sintéticas competia ao Instituto de Análises e Pesquisas Forenses.

Apesar desta limitação na amostragem, o cenário de distribuição percentual das drogas que foram objeto de análise nos laudos não destoa do cotidiano das apreensões encaminhadas à Perícia Oficial de Sergipe: as apreensões de maconha são ampla maioria, seguidas pelas de cocaína e de crack. Drogas sintéticas, como ecstasy, LSD e metanfetamina, em que pese crescentes, ainda representam parcela mínima das apreensões no Estado.

O perfil dos laudos também não destoa daquele apresentado e analisado por [5], salientando este autor que tal perfil é característico das Polícias Estaduais uma vez que não lhes cabe, precipuamente, a repressão ao tráfico internacional de drogas. Dessa forma, o padrão de

drogas ilícitas cujo tráfico e outros ilícitos a ele relacionados são reprimidos pela Polícia Civil em Sergipe não parece destoar do verificado no restante do país. Já na modalidade de tráfico internacional, uma vez que o risco e a lucratividade hão de ser maiores, o perfil de apreensões da Polícia Federal apresenta maior presença de substâncias como cocaína e drogas sintéticas, por possuírem maior valor agregado no mercado internacional, também na esteira do que apresenta [5].

A Figura 2 apresenta a distribuição da quantidade de droga em relação aos laudos analisados. É possível perceber que as apreensões se concentram, majoritariamente, em porções com até 100 gramas, sendo mais comuns aquelas que se situam entre 1 e 10 gramas. Tal perfil de distribuição de massa das apreensões não diverge do cenário cotidiano sergipano; em geral, são apreendidas e encaminhadas à Perícia Oficial pequenas e médias quantidades de droga para análise.

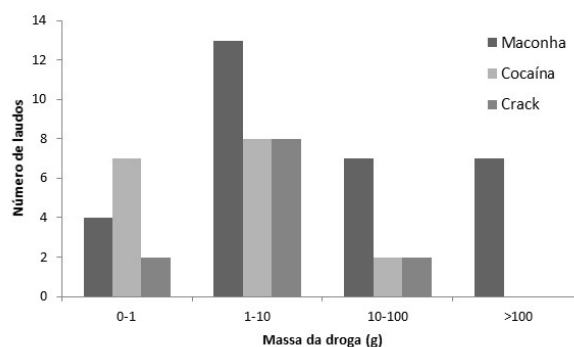


Figura 2: Distribuição dos laudos por droga, em intervalos de valores de massa.

Como já destacado, a quantidade de droga aferida mediante laudo pericial é um dos dados mais relevantes nos casos passíveis de enquadramento na Lei de Drogas, considerando que essa informação pode apontar para o reconhecimento de que se trata de efetiva prática de tráfico ilícito, ou de mero porte para consumo pessoal, ou até mesmo possibilitar a aplicação do princípio da insignificância que permitiria tomar a conduta como um indiferente penal.

3.2 Análise da relevância dos laudos

A Figura 3 apresenta, graficamente, a evolução da média da relevância dos laudos preliminares e definitivos com o passar do tempo. Uma vez que o coeficiente de variação não foi elevado (nunca maior que 26%, conforme Tabela 3), a representação da evolução temporal da relevância, a partir dos valores médios, representa bem a amostra dos laudos analisados.

Pela análise da Figura 3, percebe-se que a relevância dos laudos (tanto preliminares quanto definitivos) sofreu

aumento significativo a partir do ano de 2015. Também é possível perceber que as relevâncias dos laudos definitivos são maiores que as dos preliminares, em virtude da maior segurança que o resultado e a conclusão daqueles proporciona sobre o resultado destes.

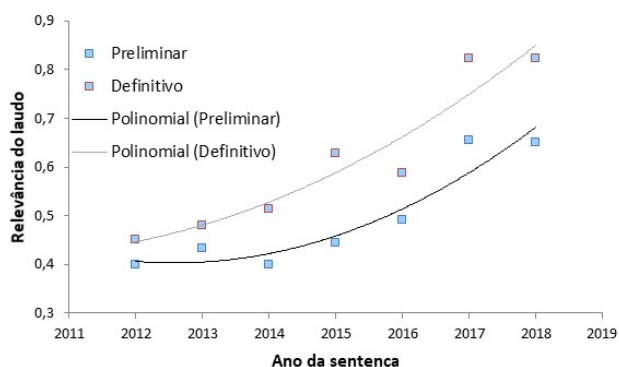


Figura 3: Evolução da média da relevância dos laudos preliminares e definitivos, com linha de tendência.

Pela Figura 3, também, a constatação de que a relevância dos laudos (preliminares e definitivos) experimentou acréscimo significativo a partir do ano de 2015 fica evidente. Tal ano marca justamente a entrada em exercício dos peritos criminais aprovados no primeiro concurso para este cargo em Sergipe. Através deste certame, foram aprovados profissionais graduados em áreas específicas e, em sua maioria, detentores de cursos de pós-graduação. A oxigenação do quadro de peritos criminais da Coordenadoria Geral de Perícias de Sergipe aumentou em mais de quatro vezes o número destes profissionais em exercício.

Em relação à evolução da relevância dos laudos preliminares, esta se deu, basicamente, em virtude de duas razões. A uma, a partir de 2015, percebeu-se com mais pronúncia a confecção de laudos preliminares elaborados por peritos oficiais, frente aos laudos elaborados por peritos *ad hoc*, nomeados na delegacia no momento da apreensão. A duas, como reflexo do primeiro motivo, as análises realizadas por peritos oficiais, mesmo que preliminares, são revestidas de maior rigor técnico-científico que as análises dos peritos *ad hoc*.

Desta forma, há uma maior precisão analítica nos laudos confeccionados por peritos oficiais, que pode ser expressa tanto no levantamento da quantidade e da descrição do material quanto no método empregado para análise. Enquanto os peritos oficiais utilizaram metodologia preliminar objetiva (testes colorimétricos de Duquenois-Levine ou de contato com tiocianato de cobalto), os peritos *ad hoc* se basearam em inconsistentes características olfativas e visuais (a exemplo do que consta no Laudo Provisório do Processo 20120400219: "... concluíram pelo aspecto, cor e odor, tratar-se, a

priori, da substância entorpecente, popularmente, conhecida por CRACK").

Quanto à relevância dos laudos definitivos, acredita-se que esta fica mais evidenciada e reconhecida com o passar do tempo devido, principalmente, em razão da maior atenção técnica dispensada à metodologia de análise do material.

Até 2015, a grande maioria dos laudos definitivos analisados utilizou o teste de Duquenois-Levine para a constatação definitiva de maconha e o teste de contato com o tiocianato de cobalto para constatação definitiva de cocaína e crack. Entretanto, tais métodos não devem ser considerados como definitivos, uma vez que podem resultar em falsos positivos, conforme apontam [6] e [7]

O Escritório das Nações Unidas para Drogas e Crimes, inclusive, chega a classificar o teste de Duquenois-Levine como presuntivo, ou seja, indica "a possível presença de material contendo maconha e não uma identificação definitiva" [8].

A partir de 2015, notam-se laudos definitivos que utilizam técnicas apropriadas para análise de maconha, cocaína e crack: cromatografia gasosa acoplada à espectrometria de massas, cromatografia em camada delgada e espectroscopia no infravermelho com transformada de Fourier. Tais métodos, além de serem aplicados para detecção de uma substância específica, são realizados, em sua maioria, quase que totalmente de forma automatizada, cabendo ao perito somente a admissão da amostra e a interpretação dos resultados. Essa automatização das técnicas de análise definitiva, além de diminuir a possibilidade de erro humano e garantir a detecção apenas da substância questionada (e não de outras que possuam estrutura molecular semelhante), aumenta a confiabilidade do resultado.

Além da adequação da técnica, foram incorporados aos laudos definitivos pós-2015 fotos ou cromatogramas/espectros do resultado da análise (o que também contribui para o aumento da relevância do laudo). É manifesta a importância do registro fotográfico e da demonstração gráfica dos dados como elementos integrativos do laudo definitivo como meio de fornecer elementos informativos mais variados e consistentes que possam auxiliar o julgador a formar seu convencimento sobre o fato, bem como possibilitar um contraditório mais efetivo, na medida em que às partes é dado conhecer com mais acuidade dados e informações revelados esse importante e estratégico meio de prova.

A análise da relevância dos laudos, além de demonstrar a evolução da qualidade dos mesmos aferida tanto pelo aprimoramento de técnicas e procedimentos adotados na sua feitura como pelos novos elementos a ele incorporados, permitiu que fossem identificados critérios que ainda precisam ser atendidos.

O primeiro ponto se refere ao mesmo perito assinar o laudo preliminar e o definitivo. Embora haja permissivo legal para o contrário (art. 50, §2º, Lei de Drogas), integrar os órgãos de Segurança Pública de modo a permitir que o mesmo perito assine os dois laudos fortalece a cadeia de custódia, consolidando a integridade da prova pericial. Na realidade sergipana, em específico, há muita movimentação de materiais entre as Delegacias de Polícia e os órgãos da Perícia Oficial, o que deve ser evitado. Idealmente, devem ser fornecidas condições estruturais para que o perito que confecciona o laudo preliminar já reserve amostra para o exame definitivo, de modo a evitar que o material retorne à Delegacia para que daí, mediante requisição judicial, seja devolvido à Perícia Oficial para realização do teste definitivo.

O segundo critério que ainda precisa ser atendido é a inclusão de anexo fotográfico do material encaminhado à perícia. Na ampla maioria dos laudos analisados, o perito limitou-se à descrição do material e de sua forma de acondicionamento (embalagens, porções, etc). Na Perícia Oficial de Sergipe, especialmente no laboratório responsável pela análise das drogas tratadas neste trabalho, o anexo fotográfico do material recebido não é inserido por motivos de alta demanda, baixo efetivo profissional (apesar da realização do concurso) e horário de funcionamento dos órgãos.

Por fim, como consequência também, dos motivos apontados, o último critério que ainda necessita ser atendido de forma mais abrangente é o prazo de confecção do laudo definitivo; na grande maioria dos laudos (notadamente naqueles confeccionados de 2015 em diante, por utilizarem a técnica adequada e, em contrapartida, demandarem maior tempo de análise), o prazo legal de 10 dias não foi rigorosamente atendido – dos 20 laudos definitivos analisados, confeccionados a partir de 2015, apenas 4 atenderam o prazo legal.

3.3 Análise da influência da prova pericial nas sentenças

Como apresentado anteriormente, foram selecionadas para análise 70 sentenças judiciais, prolatadas na Comarca de Aracaju entre os anos de 2012 e 2018, oriundas de juízos variados e compreendendo o entendimento de 25 magistrados. Destas sentenças examinadas, 10 determinaram o arquivamento do procedimento policial, 8 foram absolutórias e em 52 houve condenação por crime previsto na Lei de Drogas.

Quando analisadas as sentenças por competência, percebe-se que a influência da prova pericial é bem maior no âmbito da Justiça Comum que no âmbito do Juizado Especial. Neste, das 22 sentenças analisadas, apenas 8 (36%) citaram a prova pericial. Em

contrapartida, na Justiça Comum, das 48 sentenças analisadas, 47 (98%) citam o laudo pericial. A única sentença do Juízo Comum que não cita a prova pericial foi prolatada pela Vara de Acidentes e Delitos de Trânsito (Processo 201740600292), que, por sua vez, aplicou a Lei dos Juizados (Lei 9.099/95) na decisão. Dessa forma, é possível perceber que, no Juizado analisado, as sentenças não utilizam significativamente a prova pericial para considerar as peculiaridades e a materialidade delitiva do caso concreto, atendo-se apenas às propostas de transação penal oferecidas pelo Ministério Público.

É provável supor que nos casos da competência dos JECrims, como envolvem a situação que aponta para o porte/posse ou produção de droga para consumo próprio, outras circunstâncias como o local onde houve a apreensão e o perfil do “acusado”, são mais determinantes para a aferição da responsabilidade penal do mesmo, que é das mais brandas no âmbito do sistema penal brasileiro, do que o laudo pericial que atesta a natureza e a quantidade da droga que o laudo pericial revela.

Ainda, em todas as 8 sentenças do Juizado em que foi considerada a prova pericial, foi promovido o arquivamento do procedimento policial (7 por insignificância e 1 por falta de materialidade delitiva). Das 14 sentenças do Juizado que não citam a prova pericial, apenas 2 arquivaram o procedimento policial (por insignificância).

No âmbito da Justiça Comum, foi constatado que, quando há tipificação do réu como usuário, a condenação à pena de advertência não é utilizada: das 11 sentenças condenatórias a usuários prolatadas pelos Juízos Comuns, em nenhuma foi aplicada advertência. Na contramão, das 11 sentenças condenatórias a usuários prolatadas pelo Juizado, em 10 delas (91%) a advertência foi aplicada, isolada ou cumulativamente com outras penas.

Tais dados mostram, mesmo que restritamente, que os Juízos Comum consideram a pena de advertência uma pena menor e sem muita eficiência, se comparada às penas de prestação de serviço à comunidade (que tem impacto direto nas instituições onde são prestadas) e de comparecimento a curso destinado a dependentes químicos (que demandam comprometimento do usuário após a prolação da sentença).

Das 8 sentenças absolutórias analisadas, 3 concluíram pela inexistência de prova de tráfico, 1 reconheceu a prescrição da pretensão punitiva, 1 concluiu que não havia provas de que a substância entorpecente pertencia ao réu e 3 concluíram pela absolvição com base em ausência de materialidade delitiva (Processos 201320300653, 201220400272 e 201620300717).

A impossibilidade na comprovação da materialidade nestes três processos ocorreu devido à ausência de laudo pericial, seja preliminar ou definitivo. No Processo 201320300653, a autoridade policial sequer comprovou o envio da droga apreendida para a Perícia Oficial, o que revela certa desídia no trato com a prova pericial.

Na mesma esteira, tem-se o ocorrido no Processo 201745100881 (distribuído em 01/06/2017). Neste, o procedimento policial foi arquivado por falta de materialidade delitiva em virtude de ausência de laudo pericial, com sentença prolatada em 07/12/17. Ocorre que o Laudo 1.124/2017 foi juntado ao Processo em 09/01/2018 (um mês após a prolação da sentença). Entretanto, a droga foi recebida no Instituto de Criminalística em 10/03/2017, o referido Laudo foi confeccionado em 15/03/2017 e recebido pela autoridade policial em 20/03/2017.

Dessa maneira, vê-se que o laudo foi confeccionado no prazo legal de dez dias, mas que se passaram quase dez meses para que a autoridade policial fizesse a sua juntada ao Processo. Nesse interregno, o réu foi absolvido por falta de provas da materialidade delitiva. Também de se observar que o processo foi distribuído mais de dois meses após o laudo ter sido recebido pela autoridade policial responsável; é dizer: no momento da distribuição do processo, a autoridade policial já estava em posse do laudo pericial. Injustificável, portanto, a inércia na juntada da prova pericial.

No caso acima relatado, uma vez que o arquivamento por falta de provas não faz coisa julgada material (STJ, RHC 63.510/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi,

DJe de 28/09/16), novo processo poderá ser iniciado com lastro no laudo pericial juntado extemporaneamente.

Um outro ponto observado, quando da análise das decisões judiciais, foi a utilização do entendimento do STJ de que a materialidade delitiva pode ser comprovada, excepcionalmente, por outros meios que não o laudo pericial definitivo quando tais meios possuam grau de certeza idêntico, conclusões equivalentes e sejam realizados por perito oficial (STJ, EREsp 1544057/RJ, Terceira Seção, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 09/11/2016). Tal entendimento foi aplicado em cinco Processos (201720400100, 201620400821, 201620401405, 201620401075 e 201620401256) com o objetivo de justificar a utilização de laudo pericial preliminar - elaborado por peritos oficiais - para comprovação da materialidade delitiva. A aplicação deste entendimento na fundamentação das decisões evidencia que, para a confiança na prova pericial, além da maneira como ela é realizada (quais métodos científicos são aplicados, respeito à cadeia de custódia, consideração de incertezas nas análises, etc.), é de destacada importância a valoração sobre o profissional que a produziu. Tal constatação reforça o que foi apresentado anteriormente sobre a importância de contar com a atuação de um perito oficial e da sua formação específica.

Quando os processos e os laudos são analisados em conjunto, percebe-se que não há uma relação imediata entre a quantidade de droga apreendida e o enquadramento do agente como usuário ou promoção do arquivamento do procedimento policial por insignificância, como aponta a Figura 4.

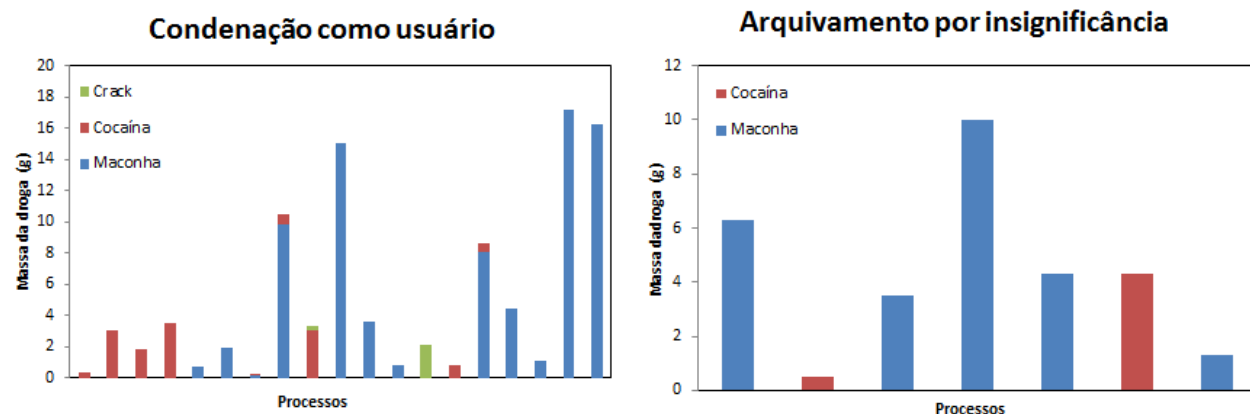


Figura 4: Quantidade e tipo de drogas nos processos em que houve tipificação como usuário ou arquivamento, por insignificância, do procedimento policial.

O que se pode extrair da Figura 4 é que os arquivamentos por insignificância foram promovidos somente para casos em que foi apreendido apenas um tipo de droga com o agente e em baixa quantidade; para casos

em que mais de um tipo de droga foi apreendido, o agente foi tipificado como usuário.

Nos casos em que foi promovido o arquivamento do procedimento policial, outros fatores foram considerados, que não somente a prova pericial, a exemplo da confissão

do agente, da não reação à abordagem policial (Processo 201245101532) e da não existência de notícias de que o agente seja uma pessoa perigosa (Processo 201245100258).

Além destes fatores, objetivamente aferidos nas sentenças, é razoável também supor que, nesses casos, o magistrado tenha preferido deferir o pedido de arquivamento já que, decidindo pela condenação como usuário, o indivíduo "sem notícias de que seja uma pessoa perigosa" seria considerado como reincidente em futuros processos judiciais.

Conforme já exposto, a possibilidade ou não de ser aplicado o princípio da insignificância para os crimes previstos na Lei de Drogas não é pacífica na jurisprudência

O entendimento que admite a insignificância se apoia na fragmentariedade do Direito Penal, em que este é compreendido como um instrumento que somente deve incidir sobre condutas que representem prejuízo ao titular do bem jurídico tutelado ou à integridade da própria ordem social. O entendimento oposto, desconhece a insignificância sob pena de, reconhecendo-a, ter-se a própria revogação, *contra legem*, da norma penal incriminadora do usuário e por se tratar de crime de perigo abstrato. Este último motivo, inclusive, é aplicado pelos Tribunais Superiores para outros casos, como crimes ambientais, contra a Administração Pública e aqueles previstos no Estatuto do Desarmamento (Lei 10.826/2003).

Do levantamento de dados realizado neste trabalho, percebeu-se que a condição de traficante, via de regra, foi aplicada para apreensões de quantidades maiores (em geral superiores a 100 g) enquanto a tipificação como usuário foi destinada a apreensões de menores quantidades.

Para as apreensões de maior quantidade, em específico, foi percebido que a prova pericial assume influência singular na decisão do magistrado, uma vez que se torna extremamente predisposta a tipificação como traficante. Isto pode ser evidenciado pelo disposto em diversas sentenças, a exemplo das que constam no Processo 201720400286 ("já que se trata de expressiva quantidade de entorpecente, capaz de produzir, aproximadamente, 826 cigarros de maconha"). Também evidenciada no Processo 201420401056 ("foi apreendida significativa quantidade do entorpecente conhecido como maconha e crack ... apta a produzir cerca de 790 cigarros de maconha com 0,5 g/unidade e 10 pedras de crack com 0,25 g/unidade"). E, ainda, no Processo 201320401105 onde consta no julgado: "a quantidade de material entorpecente é deveras expressivo, indicativa de tráfico".

Nas apreensões de maior quantidade, desta forma, foi possível observar que a prova pericial que especifica com rigor confiável a quantidade de droga possui maior

influência no convencimento do magistrado que os outros elementos probatórios acostados aos autos.

Para o caso de pequenas apreensões, restou evidenciado que a prova pericial (quanto à quantidade e à forma de apresentação/condicionamento da droga) é o primeiro aspecto a ser analisado para a distinção entre traficante e usuário. Este aspecto, diferentemente dos casos de apreensões maiores, é sopesado de forma equiparada com demais circunstâncias da apreensão como depoimento dos agentes, existência de investigações preliminares anteriores e situação biopsicológica do autor no momento da apreensão.

Em três processos (201620400636, 201420401359 e 201720400738), inclusive, foi promovida, pelo magistrado, a modificação (art. 383, CPP) da imputação ministerial, de forma a desclassificá-la da conduta de tráfico para a situação de usuário.

Já no Processo 201620400636, a quantidade de droga apreendida (2,1 g de crack) foi considerada incompatível com a traficância e nos Processos 201420401359 e 201720400738, o quantum de entorpecente (3,5 g de crack e 17,2 g de maconha, respectivamente) foi avaliado como compatível tanto com a destinação comercial como com a finalidade de consumo próprio. Para as apreensões menores, portanto, é de se notar que a distinção entre usuário e traficante é exercida com base em todo o lastro probatório, tendo a prova pericial peso similar aos demais elementos probantes.

De todo o levantado e examinado, depreende-se que a prova pericial é de suma importância nos casos abarcados pela Lei de Drogas e sua qualidade legitima um juízo de mérito, especialmente quando orientado a uma condenação. O lastro da condenação baseado em um laudo pericial que revela uma substancial facticidade, que é metodicamente qualificado e que é fidedignamente confiável provê um julgado incriminador de maior consideração sobre sua adequação e razoabilidade.

Ademais, o estudo também revelou o avanço que o serviço de perícia alcançou na comarca de Aracaju, especialmente com o advento do primeiro concurso público para provimentos do cargo de perito no estado. É evidente que esse avanço não afasta a necessidade de continuar avançando na melhoria e ampliação dos recursos humanos, infraestrutura e insumos voltados a essa atividade e crucial importância para um sistema de justiça criminal de base solidamente democrática e humanista.

4. CONCLUSÕES

O presente trabalho, através de estudo empírico, teve por objetivo examinar a influência da prova pericial em sentenças judiciais que se valeram do procedimento especial previsto na Lei de Drogas.

Foi observado que a relevância dos laudos (tanto preliminares quanto definitivos) experimentou progressão significativa a partir do ano de 2015. Tal ano coincide com a entrada em exercício dos peritos criminais aprovados no primeiro concurso para este cargo em Sergipe. A renovação do quadro dos peritos criminais aliada a investimentos realizados em convênio com o Governo Federal foi razão fundamental para a evolução na relevância (leia-se qualidade técnica) dos laudos periciais.

Para os laudos preliminares, a partir de 2015, percebeu-se com maior acento a elaboração de laudos preliminares elaborados por peritos oficiais, frente àqueles elaborados por peritos *ad hoc*. Com relação à relevância dos laudos definitivos, foi percebido que, a partir de 2015, houve maior rigor técnico à metodologia de análise da droga: passando dos testes colorimétricos para as análises instrumentais por cromatografia ou espectroscopia no infravermelho.

Critérios que ainda não são, em geral, atendidos pelos laudos foram identificados. A partir deles, notou-se a necessidade de integração e melhor gestão dos órgãos de Segurança Pública de modo a permitir que: o mesmo perito assine o laudo preliminar e o definitivo (fortalecendo a cadeia de custódia e consolidando a integridade da prova pericial), seja inserido anexo fotográfico do material enviado à perícia (e não somente sua descrição textual) e seja atendido o prazo legal de confecção do laudo definitivo.

Notou-se que não há uma relação imediata entre a quantidade de droga apreendida e o enquadramento do agente como usuário ou promoção do arquivamento do procedimento policial por insignificância. Para tanto, outros fatores foram considerados, a exemplo da confissão do agente, da não reação à abordagem policial e da não existência de notícias de que o agente seja uma pessoa perigosa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- [1] A. A. G. Tavares; O. de O. Andrade. Pressupostos constitucionais da prova pericial no processo penal. *Revista de Ciências Jurídicas e Sociais*, **3**(1), 7-17 (2013).
- [2] R. L. Tucci. Perícia e perito criminal. *Doutrinas Essenciais de Processo Penal*, **3**, 1255-1263 (2012).
- [3] I. G. da S. Martins. Autonomia e independência da função dos peritos criminais à luz da lei suprema e do código de processo penal. *Revista dos Tribunais*, **886**, 445-467 (2009).
- [4] L. F. P. Sousa. A valoração da prova pericial. *Revista portuguesa do dano corporal*, **7**, 77-110 (2016).
- [5] R. L. Yoshida. Análise da qualidade e da contribuição dos laudos periciais toxicológicos no processo de investigação criminal e sentença judicial em casos envolvendo substâncias ilícitas. *Dissertação de Mestrado*.

Faculdade de Ciências Farmacêuticas de Ribeirão Preto, Universidade de São Paulo (2015).

[6] D. C. Bordin et. al. Análise forense: pesquisa de drogas vegetais interferentes de testes colorimétricos para identificação dos canabinoides da maconha (*Cannabis sativa* L.). *Química Nova*, **35**(10), 2040-2043 (2012).

[7] Vitor N. Conceição et al. Estudo do teste de Scott via técnicas espectroscópicas: um método alternativo para diferenciar cloridrato de cocaína e seus adulterantes. *Química Nova*, **37**(9), 1538-1544 (2014).

[8] UNODC – United Nations Office on Drugs and Crimes.. *Recommended methods for the identification and analysis of cannabis and cannabis products*. Nova Iorque. (2009).