



APELAÇÃO PENAL Nº 0002827-39.2015.8.14.0051
RELATOR: DESEMBARGADOR RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES
APELANTE: PAULO VITOR RAMOS DE OLIVEIRA
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO
REVISOR: DESEMBARGADOR MILTON NOBRE

EMENTA

APELAÇÃO PENAL. CRIME DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA. TESTEMUNHOS QUE NÃO DEIXAM DÚVIDAS QUE A DROGA APREENDIDA PERTENCIA AO APELANTE. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO §4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006. DESCABIMENTO. PROVAS QUE DEMONSTRAM QUE O RECORRENTE SE DEDICAVA AO COMÉRCIO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. REDUÇÃO DA PENA BASE SUSTENTADA PELO CUSTOS LEGIS. PROCEDÊNCIA. LUCRO FÁCIL QUE NÃO PODE SERVIR DE FUNDAMENTO PARA VALORAR NEGATIVAMENTE OS MOTIVOS DO CRIME. ELEMENTO QUE INTEGRA O TIPO PENAL. FIXAÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE NO MÍNIMO LEGAL. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1. As testemunhas ouvidas em juízo, cuja credibilidade não foi comprometida por qualquer outro elemento de cognição, viram o apelante arremessar no asfalto uma lata de refrigerante contendo a substância entorpecente, assim como relataram que este já possui envolvimento anterior com o crime de tráfico. Desse modo, provadas a autoria e materialidade do delito e a dedicação do recorrente ao comércio ilícito de entorpecentes, não podem ser acolhidos os pedidos de absolvição e incidência da causa de diminuição da pena do §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006.
2. Quando da imposição da pena inicial em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 500 (quinhentos) dias multa, a única circunstância que militou em desfavor do apelante foram os motivos do crime, qual seja, a intenção de conseguir dinheiro fácil à custa do vício alheio. No entanto, esse fato não constitui justificativa idônea para valorar negativamente a referida circunstância, pois é ínsita ao tipo penal, o que constitui verdadeiro bis in idem. Precedente do STJ.
3. Desse modo, como nenhuma circunstância judicial milita em desfavor do recorrente, a pena base deve ser fixada em 05 (cinco) anos de reclusão, não havendo necessidade de se modificar a pena de multa por ter sido imposta no mínimo legal.
4. PENA APLICADA. Considerando que nenhuma circunstância judicial milita em desfavor do apelante, a pena base fica imposta em 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida em regime semiaberto, mais 500 (quinhentos) dias multa, calculados à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato, que se torna definitiva à míngua de atenuantes, agravantes, causas de diminuição e aumento de pena.
5. Recurso conhecido e parcialmente provido. Decisão unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores da 2ª Turma de Direito Penal, por unanimidade, em conhecer e dar parcial provimento ao recurso para condenar o apelante às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida em regime semiaberto, mais de 500 (quinhentos) dias multa, calculados à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato, pela prática do crime do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, tudo na conformidade do voto do relator. Julgamento presidido pelo Desembargador RONALDO MARQUES VALLE.

Belém, 24 de julho de 2018.

Desembargador RÔMULO NUNES
Relator



RELATÓRIO

PAULO VICTOR RAMOS DE OLIVEIRA, inconformado com a sentença que o condenou às penas de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida em regime semiaberto, mais 500 (quinhentos) dias multa, calculados à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato, pela prática do crime do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, interpôs o presente RECURSO DE APELAÇÃO, objetivando a sua reforma.

Afirma o recorrente que as provas produzidas na instrução processual não podem sustentar o édito condenatório, tendo em vista que não estava com a posse da substância entorpecente que foi apreendida.

Alega ainda que não foi reconhecida a causa de diminuição de pena do §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, embora não tenha antecedentes criminais e a quantidade de drogas apreendida foi pequena.

Pede o provimento do apelo para ser absolvido ou ver sua pena reduzida.

Em contrarrazões, o apelado defende o improvimento do recurso, uma vez que as provas produzidas em juízo não deixam dúvidas que o apelante cometeu o delito e o fato deste se dedicar a atividades criminosas impede o reconhecimento da causa de diminuição de pena do §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006.

Nesta Superior Instância, o Custus legis opinou pelo conhecimento e parcial provimento da apelação.

À revisão do Exmo. Sr. Des. Milton Nobre.

É o relatório.

VOTO

Estando preenchidos os seus pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

DOS FATOS

Consta dos autos, que no dia 17/12/2013, na Cidade de Santarém, uma guarnição da Polícia Militar realizava ronda pela Avenida Cuiabá, próximo ao Terminal Rodoviário da cidade, ocasião em que avistaram o recorrente arremessar um objeto contendo 40 (quarenta) petecas de cocaína, momento em que o abordaram e o prenderam em flagrante delito.

DA ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS

Afirma o recorrente que as provas produzidas na instrução processual não podem sustentar o édito condenatório, tendo em vista que não estava com a posse da substância entorpecente que foi apreendida.



Ocorre que as testemunhas Daniel Carvalho de Figueiredo e Vanderly da Silva Ferreira, policiais militares que prenderam o apelante, quando ouvidos em juízo às fls. 31, disseram que o viram arremessar no asfalto uma lata de refrigerante contendo a substância entorpecente, assim como relataram que este já possui envolvimento anterior com o crime de tráfico.

Registre-se que não foi colhido qualquer elemento de cognição capaz de comprometer o valor probatório dessas declarações. Desse modo, provadas a autoria e materialidade do delito e a dedicação do recorrente ao comércio ilícito de entorpecentes, não podem ser acolhidos os pedidos de absolvição e incidência da causa de diminuição da pena do §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006.

DO EQUÍVOCO NA FIXAÇÃO DA PENA BASE APONTADO PELO CUSTOS LEGIS

O Custus legis, em seu parecer, defende o parcial provimento do recurso tão somente para modificar a pena base, tendo em vista que o lucro fácil não constitui circunstância idônea para valor, em desfavor do recorrente, os motivos do apelante.

Com efeito, quando da imposição da pena inicial, a única circunstância que militou em desfavor do apelante foram os motivos do crime, conforme se lê às fls. 42-verso:
por motivação do crime, verifica-se unicamente a intenção de conseguir dinheiro fácil à custa do vício alheios.

Ocorre que o lucro fácil constitui motivação ínsita ao próprio tipo penal. Portanto, considerar esse fato como circunstância judicial desfavorável, implicaria em verdadeiro bis in idem.

Nesse sentido, orienta o Colendo STJ:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CRIME PREVISTO NOS ARTS 12 E 14, C/C ART. 18, INC. I, DA LEI N. 6.368/76. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. MOTIVOS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO VAGA, GENÉRICA E ÍNSITA AO TIPO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A jurisprudência pátria, em obediência aos ditames do art. 59 do Código Penal e do art. 93, IX da Constituição Federal, é firme no sentido de que a fixação da pena-base deve ser fundamentada de forma concreta, idônea e individualizada, não sendo suficiente referências a conceitos vagos e genéricos, máxime quando ínsitos ao próprio tipo penal.

II - Não constitui fundamento idôneo à majoração da pena-base o simples fato de a culpabilidade estar evidenciada "diante da fortíssima reprovação social incidente sobre a conduta do réu que plenamente consciente da ilicitude de seu comportamento, poderia ter se conduzido na conformidade da lei". O mesmo ocorre com os motivos do crime, uma vez que o intuito de lucro fácil é ínsito ao tipo penal de tráfico e associação para o tráfico, bem como as consequências do delito que se baseou na menção ao dano à saúde pública. Precedentes.

Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 410.956/MA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 13/06/2018)

Desse modo, como nenhuma circunstância judicial milita em desfavor do recorrente, reduzo a pena privativa de liberdade para 05 (cinco) anos de reclusão. Quanto à pena de multa, não procedo qualquer alteração em virtude de ter sido imposta no mínimo legal.

Ante o exposto, conheço do recurso e dou-lhe parcial provimento para condenador o recorrente às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida



em regime semiaberto, mais 500 (quinhentos) dias multa, calculados à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato, pela prática do crime do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Belém, 24 de julho de 2018.

Desembargador RÔMULO NUNES
Relator