

DESCCLASSIFICAÇÃO DE DELITO

NOVA DEFINIÇÃO JURÍDICA DO FATO

TRÁFICO DE ENTORPECENTE — REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA - REGIME FECHADO - SUBSTITUIÇÃO DA PENA - PENA RESTRITIVA DE DIREITOS - ADMISSIBILIDADE

EMENTA

ACÓRDÃO: Tráfico ilícito entorpecente. Juízo de censura. Pena reclusiva. Cumprimento integral em regime fechado. Substituição por restritiva de direitos. Recurso parcialmente provido. Resultando provada a apreensão de substância entorpecente em poder do apelante, sem autorização legal, importa prevalecer o juízo de censura. A imposição do cumprimento integral da pena privativa de liberdade em regime fechado, pode ser crime equiparado a hediondo, não constitui óbice a substituição por restritiva de direitos, por tratar-se de delito cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa e a condenação não ter sido superior a quatro anos. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Criminal nº 1.555/99, em que é Apelante Joaquim Domingos da Silva e Apelado o Ministério Público. Acordam os Desembargadores que integram a Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por maioria de votos, em dar parcial provimento à apelação para, mantendo o juízo de censura, tão-somente, substituir a pena reclusiva imposta por restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade na limitação de fim de semana, expedindo-se alvará de soltura, nos termos do voto do Relator vencido, o eminente Desembargador Jorge Uchoa de Mendonça que desprovia o recurso. Voto O juízo de censura não há como ser reformado, haja vista que o decisum analisou detalhadamente o conjunto probatório e concluiu de modo adequado pela resposta de reprovação, tendo em vista que restou indubitavelmente consubstanciada, através do auto próprio (fls 04), bem como dos laudos, prévio (fls 07) e definitivo (fls 37), a apreensão do entorpecente, que se constatou tratar-se de cloridrato de cocaína; da mesma forma, sobressaiu indiscutível, com a prisão em flagrante, malgrado sua negativa por ocasião do interrogatório em juízo, ser o apelante o autor do crime sub examem; e finalmente, ficou demonstrada, através dos depoimentos das testemunhas policiais Alexandre (fls 39/40), Marcelo (fls 41) e José (fls 42), que afirmaram com detalhes a respeito, a conduta delituosa e dolosa do apelante ao trazer consigo, no interior de uma sacola plástica que tinha em suas mãos, sacolés de cocaína e trinta reais em espécie, em uma rua tida como local ou ponto de venda de drogas. Todavia, tendo sido o apelante reconhecido como primário há que se substituir a pena privativa de liberdade imposta por sanções restritivas de direitos, tendo em vista, a vigência da Lei 9.714/98. Importa ressaltar que a Carta Política vigente dispõe em seu art. 5º, inciso LVII, que "Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória" e, consequentemente, não há como rotular-se a apelante de traficante antes que o acórdão desta Eg. Câmara seja prolatado e que transite em julgado. Por outro lado, o crime de tráfico ilícito de entorpecentes, malgrado ser considerado pela jurisprudência como assemelhado, não está elencado como crime hediondo, nos termos do art. 1º, da Lei 8.072, de 25/07/90. O art. 2º desse diploma legal apenas fez restrições quanto a anistia, graça e indulto; à fiança e à liberdade provisória; e ao cumprimento do regime (integralmente fechado até a concessão do livramento condicional); mas não o fez quanto ao livramento condicional (art 83, V, C.P.), benefício este para o qual, tão-só, foi exigido o cumprimento de mais de dois terços da pena, e mais, em seus art. 2º, § 2º, a referida norma hedionda até abrandou para os delitos de tóxicos o disposto no art 35 da respectiva lei, permitindo ao acusado o direito de apelar em liberdade. De outro molde, o art 12, do Código Penal, preceitua que suas regras gerais aplicam-se aos crimes regulados por leis especiais, se estas não dispuserem de modo diverso e, em assim sendo, havendo o diploma codificado estabelecido a forma progressiva para execução das penas (§ 2º, do art 33, do C.P.), mas a lei de crimes hediondos preceituou em contrário para determinados delitos (§ 1º, do art. 2º, da Lei 8.072/90), aplica-se esta para os delitos nela

definidos. Todavia, quanto a substituir-se a sanção reclusiva imposta por penas restritivas de direitos, não está defeso em lei para os delitos de tóxico, tendo em vista que a vigente Lei 9.714/98 não excetuou ou excluiu do âmbito de aplicação do referido diploma os crimes previstos na Lei 6.368/76, mas tão-só aqueles que fossem cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, ou no caso de crime culposos, balizando apenas, para os