

COMÉRCIO DE ENTORPECENTES

SUBSTITUIÇÃO DE PENA

Recurso apelação .
Tribunal STF

CONDUTA DESCRITA NO ART. 12, C/C O ART. 18, I, DA LEI 6.368/76 — CONDENAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE PENA DE ACORDO COM O ART. 2º, § 1º, DA LEI 8.072/90

EMENTA

5ª Turma Apelação Criminal Proc. 1999.02.01.035069-2 Publ. no DJ de 24/06/2003, pág. 147 Relator: Des. Fed. Alberto Nogueira PROCESSUAL PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONDUTA DESCRITA NO ART. 12, C/C O ART. 18, I, DA LEI Nº 6.368/76. CONDENAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE PENA DE ACORDO COM O ART. 2º, § 1º, DA LEI Nº 8.072/90. 1. Tendo sido fixada a pena-base no mínimo legal, não merece acolhida a irresignação do apelante no tocante à análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal. 2. O crime definido no art. 12 da Lei nº 6.368/76 é crime de ação múltipla que se consuma com a prática de qualquer das ações incriminadas no texto legal. Tendo restado comprovada a prática do crime na modalidade de transportar substância entorpecente, trata-se de crime consumado eis que basta para sua configuração que a conduta do agente seja subsumida numa das condutas expressas pelos verbos empregados no art. 12 da Lei nº 6.368/76, o que afasta a tentativa. 3. Restou caracterizado o tráfico internacional de entorpecentes, pois ficou comprovado que a droga lhe foi entregue no Paraguai e introduzida no Brasil através da fronteira terrestre entre ambos os países. 4. O art. 2º, parágrafo 1º, da Lei nº 8.072/90 estabelece que a pena por crime de tráfico ilícito de entorpecentes será cumprida integralmente em regime fechado, o que constitui óbice à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito. 5. As normas inseridas na Parte Geral do Código Penal (art. 44 com redação alterada pela Lei nº 9.714/98) não podem ser aplicadas quando lei especial estabelece tratamento específico para determinado fato delituoso, como é o caso do crime de tráfico internacional de entorpecentes. 6. Negado provimento à apelação. Decisão unânime. Condenado a 4 anos de reclusão e 66 dias-multa, pena a ser cumprida integralmente em regime fechado, em face do disposto no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, pela prática da conduta descrita no art. 12, c/c o art. 18, I, da Lei nº 6.368/76, apelou, apresentando suas razões: - alegou que a pena-base deveria ser fixada no mínimo legal por se tratar de réu primário e de bons antecedentes; - sustentou a inconstitucionalidade do crime de perigo abstrato ou presumido, uma vez que, diante da prisão em flagrante do réu, não houve a venda nem a entrega da substância, configurando, assim, a hipótese de crime tentado (os atos cometidos foram comprovadamente preparatórios) e não consumado, por ter sido obstada a conduta típica; - acrescentou que o simples fato da aquisição de drogas no exterior (Foz do Iguaçu) não configura o tráfico internacional, eis que para a sua caracterização é necessária a existência de vínculo entre nacionais e estrangeiros; - por derradeiro, requereu a aplicação da Lei nº 9.714/98, por lhe ser mais benéfica, para que seja substituída a pena privativa de liberdade por outra restritiva de direitos, argumentando que a Lei nº 8.072/90, ao estabelecer a impossibilidade de progressão do regime de cumprimento da pena, não pode constituir óbice à substituição, pois a lei nova gera amplos efeitos, inadmitindo-se a exigência do cumprimento da pena privativa de liberdade integral ou inicialmente em regime fechado. Ao enunciar seu voto, unanimemente referendado pela Turma, negando provimento ao recurso, o Des. Fed. Alberto Nogueira destacou vários trechos da sentença condenatória e do pronunciamento do representante do Ministério Público Federal, com os quais concordou, acrescentando: "(...) Pretende o apelante eximir-se da culpabilidade ao argumento de que, em se tratando de delito de perigo abstrato, é suficiente a realização da conduta (fls. 169), não se amoldando ao 'moderno Direito Penal que se fundamenta na culpabilidade' (idem). Ocorre que, sendo inegável sua participação no transporte de

droga, resta configurado, também, esse elemento do tipo. Nem há de se cogitar de tentativa, como pretendido no apelo, porquanto é também fora de dúvida que tenha sido a substância entorpecente, através do acusado, introduzida no Brasil. Tampouco cabe, na espécie, a substituição da pena privativa de liberdade por outra, alternativa, sendo inaplicável ao caso do autor a hipótese reportada às fls. 184, referente a homicídio culposo. No ponto, bem refutou a pretensão, a acusação, in verbis: 'No que se refere ao regime de cumprimento de pena, restou estabelecido que a pena acima deverá ser cumprida integralmente em regime fechado, a teor do art. 2º, parágrafo 1º, da Lei nº 8.072/90, entendendo a d. magi