



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Câmara Criminal

Acórdão nº **26.410**

Apelação Criminal nº 0007875-24.2017.8.01.0001

Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. **Samoel Evangelista**
Revisor : Des. Pedro Ranzi
Apelante : Saulo Kauan Oliveira Maciel
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Advogado : Márcio Júnior dos Santos França
Promotor de Justiça : Marcos Antônio Galina
Procurador de Justiça : Danilo Lovisaro do Nascimento

Apelação Criminal. Tráfico de drogas. Posse irregular de munição de uso restrito. Atipicidade da conduta. Impossibilidade de redução da pena base. Incidência de causa de diminuição de pena. Redução da pena de multa. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Pedido para aguardar o julgamento do Recurso em liberdade.

- A posse de munição de uso restrito é crime de perigo abstrato e de mera conduta, bastando que o agente incida no tipo penal para que esteja configurada a prática do crime, uma vez que o bem jurídico tutelado é a segurança pública e a paz social.

- Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, fazendo-o de forma fundamentada, justa e proporcional à sua conduta, devendo por isso ser mantida a Sentença.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Câmara Criminal

- *O reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista na Lei de Drogas, pressupõe o atendimento dos requisitos ali previstos. A ausência de quaisquer deles afasta a sua aplicação, devendo ser mantida a Sentença que assim decidiu.*

- *O patamar fixado pelo Juiz singular para a pena de multa, guarda proporcionalidade com a pena privativa de liberdade imposta ao apelante, razão pela qual deve ser mantido.*

- *Impõe-se o afastamento da postulação de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais.*

- *Julga-se prejudicado o pedido para aguardar o julgamento do Recurso em liberdade, em razão da manutenção da Sentença penal condenatória.*

- *Recurso de Apelação Criminal improvido.*

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0007875-24.2017.8.01.0001**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 26 de abril de 2018

Des. **Samoel Evangelista**
Presidente e Relator



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Câmara Criminal

Relatório - A Juíza de Direito da Vara de Delitos de Drogas e Acidentes de Trânsito da Comarca de Rio Branco, condenou o apelante **Saulo Kauan Oliveira Maciel** à pena de oito anos e nove meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, além do pagamento de quinhentos e sessenta e cinco dias multa, pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 e 16, da Lei nº 10.826/03.

O apelante pretende a reforma da Sentença, postulando: **a)** absolvição da prática do crime previsto no artigo 16, da Lei nº 10.826/03, argumentando com atipicidade da sua conduta; **b)** fixação da pena base pela prática de ambos os crimes no mínimo legal; **c)** incidência da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06; **d)** redução da pena de multa; **e)** substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos; **f)** aguardar o julgamento do Recurso de Apelação em liberdade. Requereu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Ministério Público apresentou as suas contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça **José Ruy da Silveira Lino Filho**, nas quais postula o improvimento do Recurso de Apelação.

O Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento** subscreveu Parecer opinando pelo **improvimento** do Recurso.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.

Voto - O Desembargador *Samuel Evangelista* (Relator) - **Saulo Kauan Oliveira Maciel** e **Beatriz Cristina da Cruz Matias Maciel** foram denunciados pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput*, 35, da Lei nº 11.343/06 e 16, da Lei nº 10.826/03, em



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Câmara Criminal

concurso material.

Consta que no dia 11 de julho de 2017, na Rua Sena Madureira, Bairro Base, nesta Cidade, eles foram presos em flagrante portando oito porções de cocaína. Nas mesmas circunstâncias, foram apreendidas três munições calibre ponto quarenta, uma balança de precisão e um telefone celular. O pedido contido na Denúncia foi julgado parcialmente procedente e Beatriz Cristina da Cruz Matias Maciel foi absolvida.

A materialidade dos crimes foi comprovada por meio do auto de prisão em flagrante, boletim de ocorrência, termo de apreensão, laudos de exame toxicológico preliminar e definitivo, laudo pericial de eficiência balística juntados nas páginas 1, 2, 3, 4, 5, 6, 11, 13, 43, 47, 69, 71, 72, 90, 91, 92 e 93.

Defiro ao apelante os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Como dito, o apelante postula: **a)** absolvição da prática do crime previsto no artigo 16, caput, da Lei nº 10.826/03, argumentando com atipicidade da sua conduta; **b)** fixação da pena base de ambos os crimes no mínimo legal; **c)** incidência da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06; **d)** redução da pena de multa; **e)** substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos; **f)** aguardar o julgamento do Recurso de Apelação em liberdade.

Examino o pedido de absolvição pela prática do crime de posse ilegal de munição de uso restrito.

O apelante diz que sua conduta é atípica, porquanto o ato de portar munição sem a arma correspondente, não traz perigo à coletividade.

O artigo 16, da Lei nº 10.826/03, está assim redigido:

"Art. 16. Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber,



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Câmara Criminal

ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso proibido ou restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa".

A posse ilegal de munição de uso restrito é crime de perigo abstrato e de mera conduta, bastando que o agente incida no tipo penal para que o delito se efetive. O simples ato de *possuir* configura o tipo previsto no artigo 16, da Lei nº 10.826/03.

A razão é porque o legislador pretendeu resguardar a segurança pública e a paz social e não a incolumidade física. Além do mais, os depoimentos colhidos em Juízo afirmaram que no interior da residência do apelante, foram encontradas as munições de uso restrito. No mesmo sentido são as declarações que o apelante prestou em Juízo, onde confessou que o referido artefato lhe pertencia e o adquiriu em troca por substância entorpecente.

Repiso. O fato da arma não ter sido encontrada não afasta a tipicidade da conduta do apelante, uma vez que se trata de crime de perigo abstrato.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"Habeas Corpus. Impetração substitutiva de Recurso Especial. Improriedade da via eleita. Art. 16 da Lei nº 10.826/03. Transporte de munição. Delito de perigo abstrato. Substituição da pena por medidas restritivas de direitos. Supressão de instância. Ausência de ilegalidade patente. Não conhecimento.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do Habeas Corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Câmara Criminal

como substitutiva de recurso especial.

2. Conforme entendimento já firmado pela Sexta Turma desta Corte, a conduta de portar munição é típica, eis que configura delito de perigo abstrato.

3. A matéria que não foi debatida pelo Tribunal de origem não pode ser examinada pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

4. Writ não conhecido" (STJ, Sexta Turma, Habeas Corpus nº 178225, de São Paulo, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

Também não se trata da hipótese de crime impossível, pois o laudo pericial juntado a partir da página 90, confirma que as munições encontradas se mostraram eficientes para produzir disparos.

Não obstante a arma de fogo não tenha sido encontrada, por se tratar de crime de perigo abstrato, a posse de munição de uso restrito tipifica o crime previsto no artigo 16, da Lei nº 10.826/03, razão pela qual, no ponto, a Sentença deve ser mantida.

Examino a postulação de modificação da pena base, ao argumento de fundamentação insuficiente.

Na primeira fase da dosimetria da pena, quanto ao crime de tráfico de drogas, a Juíza singular julgou como desfavoráveis ao apelante, a culpabilidade e a quantidade de droga apreendida, fixando a pena base em seis anos e seis meses de reclusão. Já para o crime de posse ilegal de arma de fogo de uso restrito, ela considerou de forma desfavorável a conduta social, fixando a pena base em quatro anos de reclusão.

Não há nenhum exagero na fixação da pena base. A proximidade do Juiz singular com a colheita da prova lhe dá suporte para bem sopesar as circunstâncias judiciais, razão pela qual esta Corte só deve modificar a pena base, quando estiver desproporcional à conduta praticada. Não é o caso dos presentes autos.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Câmara Criminal

Esse é o entendimento sedimentado no âmbito do Supremo Tribunal Federal:

Direito Penal. Habeas Corpus. Dosimetria da pena. Súmula 691. Excesso de prazo.

1. Não se conhece de habeas corpus impetrado contra indeferimento de liminar por Relator em habeas corpus requerido a Tribunal Superior. Súmula 691. Óbice superável apenas em hipótese de teratologia, incorrente na espécie.

2. A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para tanto. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria em grau recursal, compete o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias – se gritantes e arbitrárias –, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores.

3. Não se presta ainda o habeas corpus, enquanto não comporta, em seu âmbito, ampla avaliação e valoração das provas, como instrumento hábil ao reexame do conjunto fático probatório conducente à fixação das penas.

4. Habeas corpus não conhecido" (STF, Primeira Turma, Habeas Corpus nº 104302, de Santa Catarina, Relatora designada Ministra Rosa Weber) (grifei).

Lembro que em razão da obrigatoriedade de individualização da pena, o Juiz, utilizando-se do seu livre convencimento motivado, deve adequar a pena aplicável ao caso concreto, balizando-se dentro dos limites mínimo e máximo, de forma a dar efetividade à reprimenda e buscando inibir a reiteração de condutas criminosas.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Câmara Criminal

Portanto, julgo que a Juíza singular bem avaliou as circunstâncias judiciais, concluindo que estas são desfavoráveis ao apelante. Com fundamentação suficiente demonstrou porque fixou a pena base acima do mínimo legal, aplicando os critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

Sobre o pleito de incidência da atenuante da confissão em maior grau, não tem razão o apelante.

Examinado os autos, verifico que na segunda fase da dosimetria da pena, para ambos os crimes, a Juíza singular reconheceu a confissão do apelante, reduzindo a pena em um sexto.

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta que:

"Cabe ao Magistrado, dentro da razoabilidade e proporcionalidade, fixar a referida diminuição, tendo em vista que o Código Penal não estabeleceu limites para estabelecer a fração para reduzir a pena.

- Por não ter o Código Penal estabelecido balizas para o agravamento e atenuação das penas, na segunda fase de sua aplicação, a doutrina tem entendido que esse aumento ou diminuição deve se dar em até 1/6 (um sexto), atendendo a critérios de proporcionalidade" (Habeas Corpus nº 214.072/SP, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma).

Desse modo, julgo que a Juíza singular fixou o percentual necessário, dentro de parâmetros razoáveis e proporcionais, com a devida fundamentação, razão pela qual mantenho a Sentença no ponto.

Examino a postulação de incidência da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

O chamado tráfico privilegiado é aquele em que as penas podem ser reduzidas de um sexto a dois



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Câmara Criminal

terços, desde que o réu seja primário, tenha bons antecedentes, não se dedique a atividade criminosa e nem integre organização criminosa. Isto é, não faça do tráfico um meio de vida.

Embora o apelante tenha bons antecedentes, dentro do seu livre convencimento motivado, a Juíza singular não fez incidir a causa de diminuição da pena prevista no artigo 33, § 4º, por entender que as provas constantes nos autos comprovam que ele se dedica a atividade criminosa.

Julgo que o Juiz singular, responsável pela colheita da prova, detém melhores condições para avaliar se o réu é, de fato, um traficante eventual ou se tem envolvimento com a prática de atividade criminosa. Portanto, afastado a aplicação da referida causa de diminuição da pena para o apelante.

Examinado o pedido de redução da pena de multa.

Ao fixar o valor da pena de multa, o Juiz singular deve levar em consideração as circunstâncias judiciais do artigo 59, do Código Penal, bem como os demais elementos do artigo 68, do mesmo diploma.

Sobre o tema, Guilherme Nucci na obra *Manual de Direito Penal*, 10ª Edição, 2014, página 396, diz:

"Critério para a fixação da pena de multa.

A individualização da pena pecuniária deve obedecer a um particular critério bifásico: a) firma-se, em primeiro lugar, o número de dias-multa (mínimo de 10 e máximo de 360), valendo do sistema trifásico previsto para as penas privativas de liberdade; b) estabelece-se, na sequência, o valor do dia-multa (piso de 1/30 do salário mínimo e teto de 5 vezes esse salário), conforme a situação econômica do réu"

Nesse sentido é a jurisprudência do



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Câmara Criminal

Superior Tribunal de Justiça:

"Conquanto a fixação da pena de multa fique à discricionariedade do julgador, este deve se nortear dentro dos parâmetros estabelecidos no preceito secundário do tipo penal violado, atentando, sempre, para que a quantidade de dias-multa aplicada e o quantum de reprimenda corporal, quando previstas simultaneamente, sejam proporcionais" (STJ, Quinta Turma, Habeas Corpus 239173, Relatora Ministra Laurita Vaz).

O artigo 33, da Lei nº 11.343/06, estabelece que a pena de multa será fixada no mínimo em quinhentos e no máximo em mil e quinhentos dias.

A pena privativa de liberdade do apelante foi fixada em oito anos de reclusão e pena pecuniária foi fixada em oitocentos dias multa. Vê-se que a multa guarda proporcionalidade com a pena privativa de liberdade. Assim, tenho que não merece acolhida o pleito para a sua redução.

No tocante ao regime de cumprimento da pena, nenhuma alteração há de ser feita. A Juíza singular obedeceu ao disposto no artigo 33, § 2º, letra a, do Código Penal. A pena definitiva foi fixada em patamar superior a oito anos, fato que justifica a imposição do regime fechado para o cumprimento inicial da reprimenda.

Sobre o pedido de detração penal, verifico que o apelante não cumpriu o tempo necessário para a progressão de regime, devendo, no ponto, a Sentença permanecer inalterada.

Examino o pedido para aguardar o julgamento do Recurso em liberdade.

Sobre o ponto, a Juíza singular consignou:

"Considerando que o réu permaneceu preso durante todo o curso da instrução processual, não lhe concedo o direito de recorrer em liberdade e mantenho a prisão preventiva do



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Câmara Criminal

acusado decretada pois ainda presentes os requisitos que a geraram nos termos da decisão de pp. 25/27".

Desse modo, estando a Decisão que determinou a prisão preventiva devidamente fundamentada e considerando que ele permaneceu preso durante toda a instrução processual, não se mostra adequado que ele seja posto em liberdade para aguardar o julgamento do Recurso.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

“Habeas Corpus. Processual Penal. Prisão em flagrante. Tráfico ilícito de drogas. Indeferimento de liberdade provisória. Reincidência específica. Decisão fundamentada na garantia da ordem pública. Art. 312 do Código de Processo Penal. Superveniência de sentença condenatória. Confirmação da necessidade da segregação. Ordem denegada.

I - A superveniência da sentença penal condenatória, na espécie, não prejudica o habeas corpus, tendo em vista que o juízo sentenciante limitou-se a manter a prisão, sem acrescentar outros fundamentos além daqueles já expostos na decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória. Precedentes.

II - A prisão foi fundamentada nos requisitos da prisão preventiva, elencados no art. 312 do Código de Processo Penal, especialmente em razão da prática reiterada do crime de tráfico de drogas pelo paciente, que já conta com outras condenações pelo mesmo delito, sendo, portanto, reincidente específico.

III - Ademais, considerando que o réu permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não se afigura plausível, ao contrário, se revela um contrassenso jurídico, sobrevindo sua condenação, colocá-lo em liberdade para aguardar o



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Câmara Criminal

juízo de apelo.

IV - *Ordem denegada*” (STF, Segunda Turma, Habeas Corpus nº 110.518, de Minas Gerais, Relator Ministro Ricardo Lewandowski).

Desse modo, julgo que o pleito se encontra prejudicado, uma vez que o apelante já está sendo submetido a julgamento e tendo sido negado provimento a Recurso, impõe-se a execução provisória da pena.

Assim, a Sentença foi suficientemente fundamentada com os elementos existentes nos autos, a qual deve ser mantida.

Com esses fundamentos **nego provimento** ao Recurso.

É como Voto.

Decisão

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

“Recurso improvido. Unânime”.

Da votação participaram os Desembargadores **Samoel Evangelista** - Presidente e Relator -, **Pedro Ranzi** e **Elcio Mendes**. Procurador de Justiça **Flávio Augusto Siqueira de Oliveira**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**
Secretário