RECURSO ESPECIAL Nº 1.571.513 - PR (2015/0306936-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : CLEITON MORAES PEREIRA
ADVOGADO : NILSON GRISOI JUNIOR - SP232269

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face de acórdão que deu provimento à apelação ministerial para condenar o réu pela prática do delito descrito no art. 33 c/c 40, I, da Lei 11.343/06.

Sustenta o recorrente ofensa ao art. 619 do CPP, sob o argumento de ausência de fundamentação apta a embasar a aplicação do princípio da consunção e de contrariedade nos elementos acrescidos no julgamento dos primeiros aclaratórios, vícios os quais não teriam sido sanados pelo Tribunal quando da apreciação dos segundos embargos de declaração.

No mérito, defende negativa de vigência ao art. 70 do CP, pois, mesmo reconhecendo que, mediante uma só ação de importação, teria o acusado praticado dois crimes diversos e independentes, quais sejam, tráfico de drogas e contrabando, entendeu a Corte *a quo* ser aplicável o mencionado princípio da consunção.

Pretende a reforma do acórdão *para que seja reconhecido o concurso formal de crimes, levando-se em conta a impossibilidade de aplicação da consunção quando for reconhecida a prática de contrabando de medicamentos e tráfico de drogas, por meio de uma única ação, sem que um destes delitos tenha servido de crime meio para o outro* (fl. 444).

Contra-arrazoado e admitido na origem, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo conhecimento e provimento do recurso especial.

É o relatório.

Decido.

Consoante relatado, pretende o *Parquet* o reconhecimento da alegada omissão do acórdão ou, no mérito, a sua reforma para afastar a aplicação do princípio da consunção entre os delitos de contrabando e tráfico de entorpecentes para fins de incidência do concurso formal de crimes.

No julgamento de novos aclaratórios, complementou a instância anterior (fls. 429/430):

> *Sustenta o embargante, em novos embargos de declaração, que remanescem a omissão e a contradição no julgado.*

Alega que a absorção da conduta do artigo 334 do Código Penal pelo crime do artigo 33 da Lei nº 11.343. de 2006, nos termos em que efetivada no acórdão, não encontra respaldo no princípio da consunção, que pressupõe que um crime meio seja absorvido por uma conduta fim, e que deveria ter sido reconhecido o concurso formal entre os delitos.

Aponta que no julgamento dos embargos de declaração foi negada a existência de omissão ou contradição com fundamento de que se trataria de crime único a importação em uma única conduta de medicamentos equiparados a drogas e outros medicamentos, enquadrando-se o fato no artigo 33 da Lei nº 11.343, de 2006, pela aplicação do principio da especialidade.

Assevera que se trata de nova contradição, com incidência deste novo princípio - especialidade - diverso da consunção, que constara no acórdão recorrido.

Argumenta que o princípio da especialidade diz respeito à norma penal incidente no caso concreto, aplicando-se a lei especial em um fato só, único, em que aparentemente duas normas seriam aplicadas, o que também não se aplicaria na hipótese. Aduz que, de outra parte, o princípio da consunção se refere à absorção de condutas, de fatos, e não de normas, sendo que o delito fim absorve o crime meio.

Requer assim, manifestação expressa acerca da (a) omissão quanto à absorção das condutas quando do julgado da apelação; (b) da contradição existente no primeiro julgado, acerca da incidência da consunção, já que as condutas teriam suportes fáticos diversos, ausentes os requisitos para este princípio; e (c) da contraditória novação do acórdão proferido nos embargos de declaração antes opostos, referente à aplicabilidade do princípio da especialidade, igualmente incompatível com a situação posta.

A questão acerca do enquadramento típico da conduta de importar irregularmente medicamentos é controvertida, havendo vários entendimentos decorrentes de construções jurisprudenciais sobre o tema.

No caso dos autos, ***está exposto o entendimento de que a conduta praticada pelo réu é uma única conduta, de importação de medicamentos, motivo pelo qual se decidiu pelo enquadramento no artigo 33 da Lei nº 11.343, de 2006, em razão da natureza dos medicamentos apreendidos****. Nesse contexto, a matéria cujo prequestionamento dos preceitos legais é postulado nestes embargos, foi tratada expressamente no acórdão embargado que refutou as teses recursais, não havendo ambiguidade, obscuridade, contradição, ou omissão a ser sanada.*

Ante o exposto, voto por negar provimento aos embargos de declaração.

De plano, não vislumbro as omissões destacadas pelo recorrente, porquanto a Corte *a quo* manifestou-se expressamente sobre todas as questões necessárias à solução da controvérsia, notadamente acerca do enquadramento típico das condutas, bem como da aplicação do princípio da consunção, além de ter motivado sua decisão com a aplicação da solução que entendeu cabível à hipótese.

Afasto, portanto, a alegação de ofensa ao art. 619 do CPP.

No mérito, entendeu o Tribunal de origem que, *a par do duplo enquadramento realizado, deve ser reconhecido o crime único, capitulado no artigo 33 da Lei nº 11.343, de 2006, restando absorvido o do artigo 334 do Código Penal* (fl. 378).

Nos embargos de declaração, esclareceu aquela Corte que, *não há contradição a ser sanada, tendo sido reconhecido que o réu praticou crime único ao importar, com a mesma ação, medicamentos equiparados a drogas e outros medicamentos, enquadrando-se o fato no artigo 33 da Lei nº 11.343, de 2006, pela aplicação do princípio da especialidade* (fl. 405).

Considerando que a Corte Regional, soberana na análise probatória, justificou de forma concreta e circunstancial a realização de única conduta de importação de medicamentos, enquadrando razoavelmente como crime único, consoante art. 33 da Lei 11.343/06, é certo que rever o julgado impugnado demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, inadmissível a teor da Súmula 7/STJ. Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

> *PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. CONCURSO FORMAL. PLEITO DE RECONHECIMENTO DO COMETIMENTO DE CRIME ÚNICO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
>
> ***A análise da pretensão recursal no sentido de se afastar a ocorrência do instituto do crime formal (art. 70, caput, do Código Penal) e de se reconhecer o cometimento de crime único demandaria, como ressaltado no decisum objurgado, o revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.***
>
> *Agravo regimental desprovido.*
>
> *(AgRg no AREsp 1126285/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2018, DJe 16/02/2018)*

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 09 de abril de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator