

Subsidiariamente, postulou: a) a fixação da pena-base no mínimo legal; b) a aplicação da atenuante da menoridade; c) o afastamento da causa de aumento de pena aplicada em razão da inexistência de prova idônea da idade de A.M.P.; d) a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/2006; e) a substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos, ou a concessão do sursis; f) a redução da pena de multa, diante do princípio da proporcionalidade; g) a fixação do regime aberto. Prequestionou suposta violação às normas infraconstitucionais mencionadas no apelo. Contrarrazões rebatendo as teses da defesa e pugnando pelo não provimento dos apelos. Parecer ministerial no sentido do conhecimento e provimento parcial do recurso defensivo, para: a) absolver o apelante da imputação do artigo 35, da Lei 11.343/06; b) reduzir o quantum de aumento da pena-base para 1/6 (um sexto); c) reconhecer a atenuante da menoridade, voltando a pena ao mínimo legal; d) manter a exasperação pela causa de aumento, em 1/6 (um sexto); e) aplicar a causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, em patamar máximo; f) substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos; g) adequar a pena de multa; h) modificar o regime para o aberto, mantendo-se, no mais, a R. Sentença de 1º Grau. 1. Narra a denúncia que em data que não se pode precisar, anterior às 11h30min do dia 17/12/2016, o denunciado, consciente, voluntária e livremente, associou-se de forma estável e permanente com o adolescente A.M.P. para a prática do tráfico de drogas. No dia 17/12/2016, o acusado, consciente, voluntária e livremente, em comunhão de ações e desígnios com o adolescente mencionado, guardava e mantinha em depósito, para fins de tráfico, 22g (vinte e dois gramas) de cocaína, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme comprova o laudo prévio acostado aos autos. 2. Destaco e rejeito a primeira prefacial, na qual a defesa requer a nulidade do feito, em razão da não utilização do sistema audiovisual de gravação dos depoimentos. Não há qualquer previsão na lei processual de obrigatoriedade da gravação, por meio audiovisual, dos depoimentos colhidos em audiências, até mesmo por razões de ordem técnica (artigo 405, § 1º, do CPP). A AIJ realizada teve sua transcrição registrada integralmente, sendo garantido o exercício da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal. 3. Destaco e deixo de acolher a segunda prefacial, porque a decisão de mérito, a esta altura dos fatos, será mais benéfica à defesa. No caso presente, seria contraproducente anular-se o feito para se repetir a instrução criminal, pois, verifica-se dos autos que o acusado, ao ser interrogado, manteve o silêncio; a defesa, em suas razões recursais, não demonstrou nenhum prejuízo e provavelmente iríamos chegar à condenação. 4. Quanto ao pleito absolutório em relação ao delito do artigo 33, da Lei 11.343/06, verifico que não há fragilidade probatória nos autos. A materialidade do crime restou comprovada, conforme o Auto de Apreensão, Laudo de Exame de Drogas e pelo Auto de Prisão em Flagrante, conferindo a certeza visual dos fatos. A autoria foi amplamente evidenciada pela prova oral produzida ao longo da instrução criminal, somada à apreensão das drogas nos exatos termos da denúncia. As afirmações das autoridades responsáveis pelo flagrante estão em harmonia com o caderno probatório. A quantidade, forma de acondicionamento das substâncias e circunstâncias do evento evidenciam que possuíam as drogas para fins de mercancia ilícita. Correto o juízo de censura quanto ao crime do artigo 33, da Lei de Drogas. 5. Quanto ao crime de associação merece agasalho, pois não se comprovou a estabilidade do vínculo existente entre o apelante e o adolescente apreendido, da mesma forma em relação a terceiros ou que supostamente integrasse organização criminosa. Afora as circunstâncias do flagrante, não há elementos que confirmem a versão acusatória de que ele estivesse associado com vínculo de estabilidade, cabendo, portanto, a absolvição do acusado, nos termos do artigo 386, VII, do CPP. 6. A pena-base foi exasperada sob o fundamento da quantidade de drogas apreendidas, ou seja, 22g de Cloridrato de Cocaína e da natureza da droga. No entanto, a quantidade de droga arrecadada não ultrapassa o quantitativo comumente comercializado por pequenos traficantes e, conforme se depreende da FAC, o apelante é primário e não possui maus antecedentes, devendo, portanto, sua sanção básica retornar ao mínimo. 7. Não incide na redução da pena a atenuante da menoridade, em consagração à Sumula 231, do STJ. 8. Mantida a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso VI, da Lei 11.343/06. Embora afastada a condenação pelo crime de associação para o tráfico, restou comprovada a participação do adolescente na empreitada criminosa. Foi aplicado o aumento de 1/6 (um sexto), sendo este o patamar justo perante as circunstâncias do caso. 9. Trata-se de apelante primário e possuidor de bons antecedentes e não há provas de que se dedicasse à criminalidade, tampouco que fosse integrante de organização criminosa. A pena-base foi aplicada no mínimo legal. Não há incidência de circunstâncias agravantes ou atenuantes a serem consideradas. Portanto, faz jus à minorante do artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06, que deve ser implementada no patamar de 2/3 (dois terços). 10. Aplicáveis o regime aberto e a substituição da pena, com fulcro nos artigos 33, § 2º, alínea "c", e 44, ambos do CP. 11. Rejeito o prequestionamento. 12. Recurso conhecido e parcialmente provido, para absolver o acusado do crime previsto no artigo 35, da Lei 11.343/06, com fulcro no artigo 386, VII, do CPP. Quanto ao delito do artigo 33, do mesmo diploma legal, para: a) reduzir a pena-base ao mínimo legal; b) aplicar a causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06; c) mitigar o regime prisional para o aberto; d) substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. É remanejada a resposta penal para 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime aberto, e 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no menor valor unitário, substituída a pena prisional por prestação de serviços à comunidade, pelo restante da reprimenda, nos moldes a serem detalhados pela VEP. Expeça-se Alvará de Soltura. Oficie-se. Conclusões: Recurso conhecido e parcialmente provido, para absolver o acusado do crime previsto no artigo 35, da Lei 11.343/06, com fulcro no artigo 386, VII, do CPP. Quanto ao delito do artigo 33, do mesmo diploma legal, para: a) reduzir a pena-base ao mínimo legal; b) aplicar a causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06; c) mitigar o regime prisional para o aberto; d) substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. É remanejada a resposta penal para 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime aberto, e 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no menor valor unitário, substituída a pena prisional por prestação de serviços à comunidade, pelo restante da reprimenda, nos moldes a serem detalhados pela VEP. Expeça-se Alvará de Soltura. Oficie-se.

056. APELAÇÃO 0036266-71.2017.8.19.0038 Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins / Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas / Crimes Previstos na Legislação Extravagante / DIREITO PENAL Origem: GUAPIMIRIM 2 VARA Ação: 0036266-71.2017.8.19.0038 Protocolo: 3204/2017.00532843 - APTÉ: LUCAS ALMEIDA DE OLIVEIRA ADVOGADO: DEFENSORIA PÚBLICA OAB/DP-000000 APDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO Relator: **DES. MARCELO CASTRO ANATOCLES DA SILVA FERREIRA** Revisor: **DES. CAIRO ITALO FRANÇA DAVID** Funciona: Ministério Público e Defensoria Pública Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ARTIGO 33, CAPUT DA LEI 11.343/06. ACUSADO CONDENADO A PENA DE 01 ANO E 08 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL ABERTO E 166 DIAS-MULTA, TENDO SIDO SUBSTITUIDA A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. RECURSO DEFENSIVO. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO POR REALIZAÇÃO DE PROVA ILÍCITA, CONSISTENTE EM VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. REJEIÇÃO. CONSENTIMENTO DADO PARA A ENTRADA DOS POLICIAIS NO IMÓVEL. HIPÓTESE TAMBÉM DE FLAGRANTE DELITO, CUJA NORMA CONSTITUCIONAL EXCEPCIONA A EXIGÊNCIA DE PRÉVIO MANDADO JUDICIAL. MÉRITO. MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME DE TRÁFICO DEVIDAMENTE COMPROVADAS. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 70 DO TJRJ. DOSIMETRIA MANTIDA. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO APELO. Conclusões: À unanimidade o recurso foi conhecido, rejeitando-se a preliminar arguida e no mérito, negando provimento ao apelo, mantendo-se a sentença vergastada em sua integralidade, nos termos do voto do Des. Relator. Oficie-se.