

concreto, tratando-se 341g de maconha e 158g de cocaína, perfazendo quase meio quilo de entorpecente, penso que a quantidade extrapola a normal de outras operações policiais, justificando-se o acréscimo operado. Recurso desprovido. Conclusões: POR UNANIMIDADE E NOS TERMOS DE VOTO DO RELATOR NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO. Lavrará o acórdão o(a) Exmo(a). Sr.(Sra.) DES. MARCUS HENRIQUE PINTO BASILIO. Participaram do julgamento os Exmos. Srs.: DES. MARCUS HENRIQUE PINTO BASILIO, DES. ANTONIO JAYME BOENTE e DES. MARIA SANDRA KAYAT DIREITO.

**043. APELAÇÃO 0033134-28.2016.8.19.0042** Assunto: Roubo / Crimes contra o Patrimônio / DIREITO PENAL Origem: TERESOPOLIS 2 VARA CRIMINAL Ação: 0033134-28.2016.8.19.0042 Protocolo: 3204/2017.00586607 - APE: JOSÉ CARLOS BARBOSA FERREIRA JUNIOR ADVOGADO: DEFENSORIA PUBLICA OAB/DP-000000 APDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO **Relator: DES. MARCUS HENRIQUE PINTO BASILIO Revisor: DES. ANTONIO JAYME BOENTE** Funciona: Ministério Público e Defensoria Pública Ementa: EMENTA é PENAL é PROCESSO PENAL é ROUBO SIMPLES é PRETENSÃO DESCLASSIFICATÓRIA PARA LESÃO CORPORAL COM A EXTINÇÃO DA PENA PELO SEU CUMPRIMENTO - ELEMENTAR VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA - PROVA é DEPOIMENTO DA VÍTIMA é VALIDADE Nos crimes de roubo tem sido entendido que a palavra da vítima é decisiva para a condenação, mormente quando as partes não se conheciam anteriormente, não havendo motivo para que terceira pessoa desconhecida fosse injustamente acusada por aquele que teve seu patrimônio desfalcado. Na verdade, neste tipo de infração, a vontade da vítima é a de apontar o verdadeiro autor da subtração que sofreu. De outro giro, para o reconhecimento do crime de roubo se exige a prova de que o agente, mediante violência ou grave ameaça, subtraiu, para si ou para outrem, coisa alheia móvel, ciente que ela não lhe pertencia e que agia sem o consentimento do seu legítimo dono. No caso presente, a vítima confirmou a ação violenta do acusado e a subtração do seu celular pelo mesmo, sendo a coisa subtraída encontrada com o roubador no momento da abordagem. Pena base fixada no mínimo legal, reduzida pela metade em razão da tentativa, aplicado o sursis pelo prazo de dois anos. Recurso desprovido. Conclusões: POR UNANIMIDADE E NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO. Lavrará o acórdão o(a) Exmo(a). Sr.(Sra.) DES. MARCUS HENRIQUE PINTO BASILIO. Participaram do julgamento os Exmos. Srs.: DES. MARCUS HENRIQUE PINTO BASILIO, DES. ANTONIO JAYME BOENTE e DES. MARIA SANDRA KAYAT DIREITO.

**044. APELAÇÃO 0038564-81.2016.8.19.0002** Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins / Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas / Crimes Previstos na Legislação Extravagante / DIREITO PENAL Origem: SAO GONCALO 5 VARA CRIMINAL Ação: 0038564-81.2016.8.19.0002 Protocolo: 3204/2017.00574244 - APE: LEANDRO ANTONIO DA CUNHA ADVOGADO: DEFENSORIA PUBLICA OAB/DP-000000 APE: PAULO AUGUSTO COSTA OLIVEIRA APE: BRUNO PALACIO DE AZEREDO BRAGA APE: MAYCON DOUGLAS SILVA SOARES ADVOGADO: LEANDRO SIMPLICIO JAQUES OAB/RJ-148728 APDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO CO-REPDO.: MENOR **Relator: DES. MARCUS HENRIQUE PINTO BASILIO Revisor: DES. ANTONIO JAYME BOENTE** Funciona: Ministério Público e Defensoria Pública Ementa: EMENTA: PENAL é PROCESSO PENAL - CONSTITUCIONAL - PRELIMINAR - NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO - MÉRITO - TRÁFICO DE ENTORPECENTES é PROVA é DEPOIMENTO DE POLICIAL é VALIDADE é CAUSAS DE AUMENTO - ARTIGO 40, IV E VI DA LEI 11343/06 - FRAÇÃO é NÚMERO E QUALIDADE DAS ARMAS APREENDIDAS - PROPORCIONALIDADE - REDUTOR é SUBSTITUIÇÃO é INVIABILIDADE NO CASO CONCRETO é REGIME. O Código de Processo Penal, ao tratar sobre o tema "nulidade", estabelece que "nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa" (art. 563), e ainda, que "não será declarada a nulidade de ato processual que não houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa" (art. 566). No caso em exame, não há que se falar em nulidade da sentença por falta de fundamentação, eis que o juiz sentenciante, ainda que de forma sucinta, destacou a razão do seu convencimento pela procedência parcial da pretensão punitiva, sendo destacados os depoimentos que embasaram a condenação pelo crime de tráfico. O depoimento de policial é válido como qualquer outro, podendo servir de base para uma sentença condenatória, mormente quando a defesa não apresenta no curso da instrução qualquer tipo de prova que pudesse levar o julgador a desconsiderá-lo, o que ainda mais se justifica nos crimes de tráfico, sendo risível a expectativa de outro tipo de prova nesta espécie delituosa. Na verdade, não é razoável que o Estado pague mensalmente aos policiais para que guarneçam a ordem de pública, e, depois, quando os chama para que prestem contas do trabalho realizado, não venha a lhes dar crédito. Matéria já pacificada nos Tribunais (súmula 70 do TJRJ). No caso presente, sem qualquer contradição de valor, os policiais confirmaram a dinâmica fática que ocasionou a prisão dos acusados, sendo narrada a troca de disparos, vindo cinco elementos a serem presos, além de três armas e material entorpecente, certo que outros indivíduos conseguiram êxito na fuga. Ficando certo que um dos agentes era menor imputável, sendo várias armas apreendidas, inclusive ocorrendo troca de tiros entre os policiais e os traficantes, correto o reconhecimento da forma duplamente majorado do tráfico, observados os incisos IV e VI do artigo 40 da Lei 11343/06, mostrando-se proporcional o aumento de metade, mormente em razão do número de armas e as circunstâncias da prisão, tudo devidamente mencionado pela juíza sentenciante na análise do conjunto probatório. A lei 11343/06 nitidamente determinou o tratamento diferenciado entre traficante profissional e o episódico, aquele de primeira viagem, que não se dedica a tal atividade ilícita, estando envolvido ocasionalmente naquele nefando comércio. Por opção política respeitável, quis beneficiar o chamado traficante virgem. Penso não bastar à primariedade e os bons antecedentes para a aplicação do redutor respectivo. Exige-se mais, sob pena de tal norma ser considerada inconstitucional por falta de proteção, porquanto, na verdade, a nova lei aumentou a pena mínima do tráfico, não sendo lógico que viesse em seguida a reduzi-la por ser o réu primário e de bons antecedentes. Tal condição pessoal do acusado não autoriza a redução da pena para abaixo do mínimo previsto em nenhuma outra infração. Não é razoável a sua aplicação como redutor de pena unicamente no crime de tráfico que é reconhecido pela carta magna como de extrema gravidade, sendo assemelhado aos hediondos. O que é fato é que tais circunstâncias o Juiz observa no calibre da pena, sempre observados os limites legais. Desta forma, a meu sentir, somente o traficante episódico, acidental, de primeira viagem, virgem, faz jus ao benefício, por ter sido vontade do legislador diferenciá-lo do traficante normal. Com esta diferenciação, tendo criado a lei 11343/06 uma nova espécie de traficante, se justifica a aplicação da causa de redução de pena aos condenados anteriormente à edição da nova lei. Antes inexistia legalmente a figura do traficante ocasional. Provarda tal qualidade, ainda que já tenha decisão definitiva com base na lei anterior, o condenado faz jus à redução respectiva, não sendo aceita pelos Tribunais Superiores a combinação de leis, matéria sumulada no Superior Tribunal de Justiça (súmula 501), ressalvando o relator sua posição doutrinária no sentido de ser possível a combinação de leis. No caso concreto, o magistrado não reconheceu a incidência da causa especial de diminuição de pena em razão das circunstâncias da prisão, mormente pela incidência das majorantes do emprego de arma de fogo e envolvimento de menor no crime, tudo a indicar que os acusados não se encaixam na figura do traficante ocasional que a lei quis beneficiar. O crime de tráfico é equiparado legalmente aos hediondos, o que, a princípio, faria incidir de forma plena o disposto no § 1º do artigo 2º da Lei 8072/90, sendo o regime fechado o compatível para o início do cumprimento da pena reclusiva, não possuindo o juiz qualquer carga de discricionariedade neste momento. (cf. STJ HC 149942 é Felix Fischer é j. 06/04/10; HC 207937 é Relator Ministro Marco Bellizze é j. 22/05/12). Todavia, quando do julgamento do HC 111840, por maioria de votos, o STF, incidentalmente, declarou a inconstitucionalidade daquela norma por violação ao princípio da individualização da pena. Assim, não mais devendo prevalecer aquela determinação legal, deve o juiz fixar o regime de