



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000282958

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501296-84.2024.8.26.0537, da Comarca de Diadema, em que é apelante ALBERTO LINO DA SILVA FREITAS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram a temática preliminar, deram parcial provimento ao recurso interposto por ALBERTO LINO DA SILVA FREITAS para fazer o acusado como incurso no artigo 33, “caput”, c.c. § 4º, da Lei nº 11.343/06, no artigo 129, “caput”, c.c. §12, do Código Penal e no artigo 329, “caput”, do Código Penal, combinados na forma do artigo 69, do estatuto repressivo, além de fixar a pena de 03 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, no regime aberto, e ao pagamento de 333 (trezentos e trinta e três) dias-multa, no mínimo legal, substituindo-se esta pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período da pena a cumprir e limitação de fim de semana; além de 06 (seis) meses de detenção, no regime aberto, suspensa pelo biênio com fulcro no artigo 78, 1º, do Código Penal.**

Diante da reprimenda ora imposta, expeça-se Alvará de Soltura Clausulado em favor de ALBERTO LINO DA SILVA FREITAS.

No mais, mantida a r. sentença tal como foi lançada. V.U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA ZOMER (Presidente) E FIGUEIREDO GONÇALVES.

São Paulo, 25 de março de 2025.

ALBERTO ANDERSON FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

1ª Câmara de Direito Criminal

Apelação Criminal nº 1501296-84.2024.8.26.0537

Apelante: ALBERTO LINO DA SILVA FREITAS

Apelado: Ministério Público

Comarca: Diadema

Juiz(a): Drª Patrícia Helena Hehl Forjaz de Toledo

Voto nº 31160

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS, RESISTÊNCIA E LESÃO CORPORAL. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

1. Apelação interposta por Alberto Lino da Silva Freitas contra sentença que o condenou por tráfico de drogas, resistência e lesão corporal, com pena total de 5 anos de reclusão, 6 meses e 10 dias de detenção, além de 500 dias-multa. A defesa alega nulidade por inversão do ônus da prova e pede absolvição ou desclassificação das condutas.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) verificar a alegada nulidade por inversão do ônus da prova e (ii) avaliar a possibilidade de absolvição ou desclassificação das condutas imputadas.

III. Razões de Decidir

3. Não houve inversão do ônus da prova, sendo a condenação baseada em provas concretas, incluindo confissão e depoimentos de policiais.

4. A materialidade e autoria dos crimes foram comprovadas, não havendo elementos para desclassificação ou absolvição.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso parcialmente provido para reduzir a pena e aplicar o redutor do tráfico privilegiado, fixando regime aberto e substituindo a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Aplicado o sursis às penas detentivas de lesão e resistência.

Tese de julgamento: 1. A quantidade de drogas não constitui fundamento suficiente para afastar a aplicação do redutor do tráfico privilegiado. 2. A vedação ao bis in idem impede a consideração da quantidade de drogas em mais de uma etapa da dosimetria da pena.

Legislação Citada:

Lei nº 11.343/06, art. 33, caput e § 4º; Código Penal, arts. 129, caput e §12, 329, caput, 69, 44, I, 77, 78, 1º; Código de Processo Penal, art. 563.

Jurisprudência Citada:

STJ, RHC n. 154.359/RJ, Min. Laurita Vaz, 7/6/2022; STJ, HC n.º 471.082/SP, Min. Felix Fischer, 23/10/2018; STJ, AgRg no HC 659.024/SP, Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 20/04/2021; STJ, AgRg no AREsp 183.809/SP, Min. João Otávio de Noronha, 05/05/2015.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **ALBERTO LINO DA SILVA FREITAS** contra a r. sentença de fls. 180/189 cujo relatório

é adotado e acrescenta-se que o **CONDENOU** como incurso no art. 33, "caput", da Lei nº 11.343/06, no artigo 129, "caput", c.c. §12, e no artigo 329, "caput", combinados na forma do artigo 69, todos do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, mais 06 (seis) meses e 10 (dez) dias de detenção, em regime aberto, além do pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa. Negado o apelo em liberdade.

A defesa apresentou razões de apelação e, preliminarmente, argui a nulidade do processo em razão da indevida inversão do ônus da prova. No mérito, pede a absolvição pela fragilidade probatória ou, subsidiariamente, a absolvição pelo crime de resistência ante a atipicidade da conduta e a desclassificação da lesão corporal dolosa para culposa. Com relação à dosimetria, requer a redução das penas-base ao mínimo legal, a aplicação da atenuante da confissão espontânea e o reconhecimento da causa de diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, bem como a aplicação do art. 387, § 2º, do CPP para fixação de regime menos gravoso (fls. 208/228).

O Ministério Público apresentou contrarrazões, manifestando-se pelo desprovimento do recurso (fls. 236/242).

A Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer, opinou pelo não provimento do apelo (fls. 258/267).

FUNDAMENTAÇÃO

Narra a denúncia:

*"Consta dos inclusos autos do inquérito policial que no dia 11 de junho de 2024, por volta das 17h00, na Avenida Sinésio Pereira, altura do nº. 31, bairro Campanário, nesta cidade e comarca de Diadema, **ALBERTO LINO DA SILVA FREITAS**, qualificado às fls. 14/15 e 17/18, trazia com ele e guardava, para fins de entrega a consumo de terceiros, 42 porções contendo 20,50g da droga cocaína, 60 porções contendo 11,5g da mesma droga na forma de crack, 63 porções contendo 81g da droga*

tetraidrocanabinol na forma popularmente conhecido como maconha, 37 embalagens contendo da mesma droga na forma sintética de k2 e 10 porções contendo 2,1g da droga mesma na forma sintética de dry, conforme o auto de apreensão e exibição de fls. 30/31, os laudos de constatação provisória de fls. 37/40 e de exames químicos toxicológicos de fls. 90/95, agindo sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

*Consta ainda que, após os fatos acima narrados, no mesmo local, **ALBERTO LINO DA SILVA FREITAS** opôs-se à execução de ato legal mediante violência física e grave ameaça contra os policiais civis André Monteiro Tardoque e André Hidalgo, funcionários públicos estaduais competentes para a execução do ato.*

*Consta ainda que, nas mesmas condições de tempo e lugar acima mencionados, **ALBERTO LINO DA SILVA FREITAS**, ofendeu a integridade física do policial civil André Hidalgo, provocando-lhe as lesões corporais de natureza leve descritas no laudo de exame de corpo de delito de fls. 80/81.*

Segundo o apurado, no dia dos fatos, policiais civis realizaram diligências em conhecido ponto de tráfico de drogas, quando avistaram ALBERTO parado onde comumente fica o traficante, entregando algo para outro indivíduo que deixou o local, atitude suspeita que ensejou a aproximação para abordagem.

Notando a presença policial, denunciado saiu correndo em fuga, pulando o muro de uma casa vizinha, subindo numa estrutura metálica de outra casa e quebrando a janela de vidro na tentativa de ingressar no imóvel.

Contudo, diante da impossibilidade de entrar naquela casa, ALBERTO armou-se com um caco de vidro ensanguentado (fls. 87/89) e investiu fisicamente contra os policiais, visando evitar o ato legal de sua detenção.

Em decorrência do ataque físico praticado pelo denunciado, o policial André Hidalgo sofreu “edema leve na mão direita”, ferimento de natureza leve pericialmente constatado (fls. 81).

Apesar da oposição empregada, o denunciado foi desarmado, contido e dominado pelos policiais. Na busca pessoal realizada, ALBERTO foi surpreendido trazendo dentro das vestes duas sacolas

plásticas onde guardava 42 porções de cocaína, 60 porções de crack, 63 porções de maconha, 37 porções de K2 e outras 10 porções da droga sintética DRY.

O denunciado ainda foi surpreendido em poder de R\$ 44,00 em notas trocadas (fls. 32) e uma folha de papel contendo anotações da traficância (fls. 35), ocasião em que foi detido em flagrante delito.

Interrogado formalmente, ALBERTO confessou que promovia a traficância de drogas, ofertando detalhes quanto ao tempo, modo de atuação e a remuneração recebida pela atividade criminosa (fls. 14/15).

Neste contexto, atento a quantidade, a diversidade e a forma de acondicionamento dos entorpecentes, agregados às declarações dos policiais civis e às circunstâncias da prisão, é certo que ALBERTO praticou o nefasto tráfico ilícito de drogas e que os valores apreendidos foram auferidos com a venda espúria.

A vítima André Hidalgo ofertou representação em face do denunciado (cf. certidão ora juntada).

Diante do exposto, denuncio a Vossa Excelência ALBERTO LINO DA SILVA FREITAS pela prática dos crimes previstos no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, no artigo 129, caput, c.c. §12, e no artigo 329, caput, combinados na forma do artigo 69, todos do Código Penal, requerendo que, recebida e autuada esta, tenha início o devido processo legal, sendo o denunciado citado para apresentar resposta a acusação e, após o regular recebimento da inicial, seja citado e processado até final condenação, ouvindo-se ao longo da instrução as pessoas abaixo arroladas, decretando-se o perdimento dos valores apreendidos em favor da União (fls. 79), nos moldes do disposto no artigo 61 e seguintes da Lei 11.343/06" (fls. 108/109).

A matéria preliminar não prospera.

Frisa-se que conforme reiterada jurisprudência dos Tribunais Superiores, o reconhecimento de vício que possibilite a **anulação de ato processual** exige a **efetiva demonstração de prejuízo ao acusado**, consoante o previsto no **artigo 563 do Código de Processo Penal (pas de nullité sans grief)** - (RHC n. 154.359/RJ, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 23/6/2022), **o que não se verifica nos autos.**

No caso dos autos, não houve inversão do ônus probatório em detrimento do apelante. Conforme se verá a seguir, o decreto condenatório foi embasado em elementos concretos suficientes à comprovação da materialidade e autoria delitivas, notadamente os depoimentos dos policiais, testemunhas do flagrante, a apreensão das drogas, bem como a confissão do réu com relação à traficância.

Sobre a preliminar invocada, cabe trazer à baila a manifestação ministerial em contrarrazões:

“Carece de razão também o pleito preliminar, posto que não houve indevida inversão do ônus da prova, mas sim a aplicação das diretrizes traçadas pelo artigo 156, caput, do Código Penal.

Como é sabido, na distribuição do ônus probatório, cabe à parte (acusação ou defesa) que alegar o fato comprová-lo, sendo que tal mandamento decorrente das regras do contraditório e do devido processo legal” (fls. 238).

Afasta-se, pois, a nulidade arguida.

No mérito, o recurso comporta parcial provimento.

A **materialidade** delitiva restou demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 02/08), pelos autos de exibição e apreensão (fls. 30/31), pelo laudo de constatação (fls. 37/40), pelo exame químico toxicológico (93/95) com resultado positivo para: maconha, cocaína e crack, pelo laudo pericial atestando as lesões corporais no ofendido André Hidalgo (fls. 80/81), bem como pela prova oral coligida aos autos.

A autoria é certa, especialmente devido à confissão judicial quanto a traficância.

O réu, em juízo, alegou que *“que sempre foi trabalhador. Ficou na rua, morando na rua, passou a fumar crack. Um rapaz perguntou se ele queria trabalhar na “loja”, e aceitou porque teria sua droga e onde dormir. Mas daí ficou devendo porque pegou a droga e não conseguiu pagar. Foi preso, e ao ser solto, foi ameaçado e estava*

trabalhando para pagar. Ao quebrar o vidro, um pedaço ficou preso no seu pulso. Segurou nos fios, não pegou um caco de vidro, o caco grudou na sua mão. Estava devendo e estava sendo ameaçado a pagar, e para não ser pego de novo, fugiu. Estava eufórico por ter feito uso do crack no dia. Foi preso por um tráfico e ao ser solto, foi obrigado a trabalhar e pagar as drogas, em menos de um mês foi pego de novo, até pensava em fugir, mas eles sabiam onde sua família mora e podiam fazer algo contra eles” (r. sentença, fls. 183).

A testemunha policial civil André Monteiro Tardoque declarou que *“o local é um ponto já conhecido, um escadão. Foram fazer a abordagem, o cercaram por cima e por baixo do escadão. Eram quatro policiais, dois em cada ponto. Quando o réu percebeu, pegou a sacola, colocou dentro da calça e pulou um muro, pulando entre casas, tentando entrar numa delas, mas tinha morador, e ele foi para uma casa abandonada. Na última casa tinha um beiral e o réu pulou para dentro da casa e quebrou uma janela. Pulou também e ficaram num beiral e os outros policiais lá embaixo. O réu estava com um caco de vidro na mão enrolado numa camiseta. Ele pulou e ficou pendurado nos fios. Tentaram algemá-lo, ele ofereceu resistência, com o caco de vidro em mãos. Dentro da sacola na calça dele tinha cocaína, crack, K2 e maconha, além de dinheiro. Ele falou que estava com medo de ser pego novamente. Percebeu que ele tinha feito uso de alguma substância, e o réu já tinha sido preso antes, um ou dois meses, no mesmo local, também por tráfico, e teria que pagar as drogas para o gerente da biqueira e por isso reagiu à prisão, porque já tinha uma dívida. Depois que ele pulou e ficou pendurado pelos fios, caiu e tentou correr, mas foi pego pelo seu parceiro. Para não ser algemado ele tentou empurrou seu parceiro e este, para se desvencilhar do caco de vidro de tamanho considerável que estava com o réu. Às reperguntas disse que os fios amorteceram a queda do réu, que caiu, e correu, mas seu parceiro o derrubou no chão e tentou pegar o caco de vidro que estava com o réu e acredita que por isso ele se machucou” (idem, fls. 182).*

A testemunha policial civil André Hidalgo,

vítima do crime de lesão, informou que no *“local comercializa-se droga e estavam em operação ao combate do tráfico. Fizeram campana na parte de baixo do escadão e viram o réu recebendo algo e entregando algo de volta a terceira pessoa. A outra equipe fechou o cerco por cima do escadão. O réu viu que ia ser abordado, guardou a sacola na calça e subiu por umas casas. Acompanhou visualmente pela rua e seu parceiro foi atrás do réu. Deu trabalho para pegarem ele. Até que o réu quebrou o vidro de uma casa para entrar e pegou um pedaço de vidro, pulou num fio sem energia e veio para cima de si. Entraram em luta corporal e seu parceiro chegou e localizaram as drogas (maconha, cocaína e crack) e dinheiro na cueca dele. Estavam identificados com distintivo e a viatura era caracterizada e a população também falou e ele sabia que eram policiais e fugiu. No momento que ele caiu no chão, foi para cima dele, e foi ameaçado com o caco de vidro. Daí o réu correu e então chutou a perna dele e o segurou. Ele se debateu, deu socos, machucou sua mão, que ralou, e o ombro também. Reconhece o réu e não tinha visto ele antes. O acusado estava bastante alterado dia, e confessou que estava traficando, e que devia e não queria se entregar, pois tinha sido ameaçado por um gerente/patrão e corria risco lá, por isso não se entregaria”* (ibidem, fls. 182).

Como se observa, os policiais civis foram coesos e firmes em suas narrativas e não se deve cogitar em desqualificar os seus depoimentos somente por conta da condição funcional.

Importa salientar que os depoimentos dos policiais civis possuem a mesma credibilidade das demais testemunhas, não havendo motivos para desqualificá-los pelo simples fato de serem agentes públicos. O testemunho possui, pois, validade jurídica e são equivalentes aos depoimentos de testemunhas civis. Ressalta-se que é inadmissível a desconconsideração dos depoimentos de agentes públicos, já que:

“ (...)... constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova”. (Superior Tribunal de Justiça, HC n.º 471.082/SP, rel. Ministro FELIX

FISCHER, QUINTA TURMA, Data de Julgamento: 23/10/2018).

(...) segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo, ratificando integralmente os relatos prestados na fase policial, constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso". Precedentes. (STJ, AgRg no HC 659.024/SP, 5ª T., rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 20/04/2021).

Nos autos não se verifica nada que demonstre que a testemunhas policiais tivessem qualquer motivo para prejudicar ou incriminar injustamente o apelante.

Nem se diga que o réu estivesse sob coação moral irresistível ao argumentar que atuava sob ameaça de outro traficante. Ora, não houve qualquer comprovação ou indícios que corroborem tal versão. Cabendo salientar que o apelante não demonstrou que a coação seria de tal monta que impossibilitaria conduta diversa, como buscar auxílio das autoridades, por exemplo.

Escorreita, pois, a condenação pelo crime de **tráfico de entorpecentes**.

No tocante ao **delito de resistência**, restou comprovado que o recorrente opôs-se à prisão mediante violência e grave ameaça contra os agentes policiais. Conforme narrado pela vítima, o réu, ao notar a aproximação policial, empreendeu fuga, portando um caco de vidro contra os agentes, **resistindo ativamente** à captura e entrando em luta corporal com o policial André Hidalgo, que sofreu lesões corporais em decorrência dessa conduta (cf. fls. 80/81, a vítima apresentou "lesões corporais de natureza leve" consistente em "edema leve na mão direita").

A pretensão de absolvição com fundamento no argumento de que se trataria de "resistência passiva" não merece acolhimento. O comportamento do réu extrapolou a mera desobediência, pois agiu de forma ativa e violenta para evitar sua captura, inclusive lesionando o policial durante o embate físico.

Quanto à alegada **desclassificação da lesão**

corporal dolosa para culposa, também improcede. O conjunto probatório demonstra que o apelante, ao resistir à prisão e ao entrar em confronto físico com o policial, teve dolo em produzir as lesões corporais verificadas. No particular, confira-se o parecer da douta Procuradoria de Justiça:

“De igual forma, não há que se falar em ausência de dolo quanto aos crimes de resistência e lesão corporal, pois a prova oral e pericial produzida confirmou que o réu se apossou de um pedaço de vidro e agrediu os policiais, tanto que provocou ferimentos no Policial Hidalgo, sendo incabível, portanto, alegar-se que assim agiu por culpa, já que voluntariamente opôs à execução da prisão, bem como provocou ferimentos em Hidalgo” (fls. 264).

No mais, a sentença recorrida, suficientemente motivada no que diz respeito ao decreto condenatório e em nada abalada pelas razões do recurso oferecido pela defesa, merece ser mantida quanto ao reconhecimento da ocorrência dos fatos e da autoria imputada ao apelante.

Dessa forma, é de rigor a manutenção da condenação do acusado.

As penas comportam reparo.

Na primeira fase, as penas-base devem ser fixadas no mínimo legal. Com relação ao **tráfico**, a quantidade de entorpecentes apreendida não é muito elevada (81 gramas de maconha, 22,50 gramas de cocaína e 11,50 gramas de crack, cf. fls. 37/40), e, não obstante a natureza das substâncias apreendidas, bastante prejudiciais à saúde, são dos entorpecentes mais comuns e usuais.

No que toca à **resistência**, não observo circunstâncias diversas de delitos de tal jaez, sendo certo que o fato de se tratar de resistência contra a ação de dois policiais não tem o condão de elevar a reprimenda nesta etapa de cálculo de pena.

Mantida a pena base da **lesão**, outrossim, no mínimo legal.

Na segunda fase, com relação ao crime de

tráfico, único delito confessado, não há alteração da reprimenda pela atenuante, pois nos termos da Súmula 231, STJ, a pena não pode ser diminuída abaixo do mínimo legal.

Na terceira fase, observo que o réu é **primário** e não possui maus antecedentes (fls. 52/53). Com relação ao tráfico, entendo como adequada a aplicação da causa de diminuição de pena em **1/3 (um terço)**, considerando as particularidades do caso concreto, a confissão - a revelar certo arrependimento pela conduta -, e especialmente, a quantidade e diversidade de entorpecentes apreendidos, perfazendo 03 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, e no pagamento de 333 (trezentos e trinta e três) dias-multa. Anoto que processos criminais em andamento isoladamente não podem indicar de forma incontestável a dedicação às atividades criminosas.

Saliente-se que a quantidade de entorpecentes individualmente considerada não é justificativa apta para afastar a incidência da benesse legal. Confira-se:

*“DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AGRAVO NÃO PROVIDO. I. Caso em exame. 1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público de São Paulo contra decisão que concedeu liminarmente a ordem em habeas corpus, aplicando o redutor do tráfico privilegiado previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. 2. O Tribunal a quo afastou o redutor com base na quantidade de drogas apreendidas (26 kg de maconha, 2,8 g de crack e 620 g de cocaína), entendendo que o réu não é iniciante na seara delitiva. II. Questão em discussão. 3. A questão em discussão consiste em saber se a quantidade de drogas deve ser considerada na terceira etapa da dosimetria da pena para afastar o redutor, ou se deve ser mantida a majoração da pena na primeira etapa. III. Razões de decidir. 4. **A quantidade de drogas, por si só, não constitui fundamentação suficiente para afastar a incidência do redutor do tráfico privilegiado, conforme precedentes.** 5. **A fundamentação utilizada pelo tribunal para afastar o redutor não foi idônea, pois se baseou exclusivamente na quantidade de drogas, sem outros elementos***

que justificassem a não aplicação do redutor, sendo assim, impossível a consideração da quantidade de drogas na terceira fase da dosimetria.

IV. Dispositivo e tese. 6. Agravo não provido. Tese de julgamento: "1. A quantidade de drogas não constitui fundamento suficiente para afastar a aplicação do redutor do tráfico privilegiado. 2. A vedação ao bis in idem impede a consideração da quantidade de drogas em mais de uma etapa da dosimetria da pena". Dispositivos relevantes citados: Lei n. 11.343/2006, art. 33, § 4º. Jurisprudência relevante citada: Não mencionada" (AgRg no HC n. 958.838/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 5/3/2025, DJEN de 11/3/2025.) - Destaque acrescido.

No concernente à **resistência**, ausentes majorantes ou minorantes, mantida a pena no patamar de 02 (dois) meses de detenção.

No que toca ao crime de **lesão corporal**, adequado o aumento de 1/3 (um terço) pela majorante prevista no §12 do artigo 129 do Código Penal, resultando em 04 (quatro) meses de detenção.

Por fim, ante o **curso material de crimes**, mantida a pena de 03 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão pelo tráfico privilegiado, além do pagamento de 333 (trezentos e trinta e três) dias-multa. Somadas as penas de detenção referentes aos delitos de resistência (2 meses) e lesão corporal (4 meses), a reprimenda detentiva totaliza 06 (seis) meses.

Quanto ao **regime de cumprimento** de pena, mantido o **regime aberto para a lesão em curso material com a resistência**.

A substituição desta pena privativa de liberdade por restritiva de direitos é inviável (art. 44, I, do Código Penal).

Mas cabível a suspensão condicional da pena. Assim sendo, presentes os requisitos do **artigo 77 do Código Penal**, suspendo condicionalmente a execução destas sanções corporais pelo prazo de 2 (dois) anos. A suspensão condicional da pena será sob as condições previstas no artigo 78, 1º, do Código Penal, primeira parte, consistente em serviços comunitários, pelo prazo da pena.

Com **relação ao tráfico, aplicado o redutor**, nos termos do que reiteradamente vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça, fixo o **regime aberto**, e **substituo** a pena privativa de liberdade por **duas restritivas** de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período da pena a cumprir e limitação de fim de semana.

Por fim, considera-se **prequestionada toda a matéria apresentada pelas partes** para fins de eventuais recursos para as Superiores Instâncias, porquanto, em se tratando de prequestionamento basta que a questão posta tenha sido decidida, conforme realçado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, “...há prequestionamento dos dispositivos legais de forma implícita, ainda que não referidos diretamente, quando o acórdão recorrido emite juízo de valor fundamentado acerca da matéria por eles regida...” (STJ, AgRg no AREsp 183.809/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015).

DISPOSITIVO

Ante o exposto, por meu voto, **rejeitada a temática preliminar**, dou **parcial provimento** ao recurso interposto por **ALBERTO LINO DA SILVA FREITAS** para fazer o acusado como incurso no artigo 33, “caput”, c.c. § 4º, da Lei nº 11.343/06, no artigo 129, “caput”, c.c. §12, do Código Penal e no artigo 329, “caput”, do Código Penal, combinados na forma do artigo 69, do estatuto repressivo, além de fixar a pena de 03 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, no regime aberto, e ao pagamento de 333 (trezentos e trinta e três) dias-multa, no mínimo legal, substituindo-se esta pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período da pena a cumprir e limitação de fim de semana; além de 06 (seis) meses de detenção, no regime aberto, suspensa pelo biênio com fulcro no artigo 78, 1º, do Código Penal.

Diante da reprimenda ora imposta, expeça-se



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Alvará de Soltura Clausulado em favor de ALBERTO LINO DA SILVA FREITAS.

No mais, mantida a r. sentença tal como foi lançada.

**ALBERTO ANDERSON FILHO
RELATOR**