



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000326323

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501161-84.2023.8.26.0318, da Comarca de Leme, em que é apelante JOÃO VITOR LUIZ ALVES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **"Em cumprimento ao determinado pelo Tribunal Superior, reconhecido o tráfico privilegiado, fixaram as penas de João Vitor Luiz Alves em 1 ano e 8 meses de reclusão, em regime aberto, e 166 dias-multa, no mínimo, substituindo-se a privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos que constarão do v.Acórdão. V.U."**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente) E MARCELO GORDO.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

AUGUSTO DE SIQUEIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação n. 1501161-84.2023.8.26.0318

Comarca de Leme - Vara Criminal

Apelante: João Vitor Luiz Alves

Apelado: Ministério Público

Voto n. **54654**

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL.
TRÁFICO DE DROGAS.

I. Caso em Exame

João Vitor Luiz Alves foi condenado por tráfico de drogas a 5 anos de reclusão em regime fechado e 500 dias-multa. Inconformado, apelou alegando nulidade por ilicitude da prova e insuficiência probatória, buscando desclassificação para uso pessoal ou reconhecimento do tráfico privilegiado. A apelação foi parcialmente provida para fixar o regime inicial semiaberto.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) a nulidade do feito por ilicitude da prova e (ii) a possibilidade de reconhecimento do tráfico privilegiado e substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

III. Razões de Decidir

3. A nulidade por ilicitude da prova foi rejeitada, pois a prisão foi considerada válida.

4. O tráfico privilegiado foi reconhecido, aplicando-se a causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/06, reduzindo a pena para 1 ano e 8 meses de reclusão e 166 dias-multa, com substituição por restritivas de direitos.

IV. Dispositivo e Tese

5. Em cumprimento a determinação de Tribunal Superior (STF), em sede de *Habeas Corpus*, reconhecido o tráfico

privilegiado, com substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Tese de julgamento: 1. Reconhecimento do tráfico privilegiado com aplicação da causa de diminuição. 2. Possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Legislação Citada:

Lei n. 11.343/06, art. 33, caput e § 4º; Código Penal, art. 44.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgRg no HC 485746/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, 5ª Turma, j. 04.6.2019; HC 482234/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 06.6.2

Vistos.

João Vitor Luiz Alves, por incurso no artigo 33, “caput”, da Lei n. 11.343/2006, foi condenado a 5 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 dias-multa, no mínimo (fls. 219/224).

Inconformado, apelou. Em preliminar, aduziu nulidade do feito, por ilicitude da prova, em razão da ausência de competência da Polícia Civil para realizar a prisão, *“originada em mera denúncia anônima, sem realização de prévia campana a confirmar o teor da denúncia”*. No mérito, alegou insuficiência probatória, pretendendo a desclassificação da conduta para a do artigo 28 da Lei n. 11.343/06. Subsidiariamente, buscou reconhecimento do tráfico privilegiado, substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, fixação de regime prisional mais brando e reconhecimento do direito de recorrer em liberdade.

Julgada a apelação, em votação unânime, rejeitou-se a matéria preliminar e deu-se parcial provimento ao apelo, para fixar ao réu o regime inicial semiaberto, mantendo, no mais, os termos da r. decisão apelada (fls. 388/394).

João Vitor ingressou com Recurso Especial, que não foi admitido (fls. 431/433).

Inconformada, a Defesa de João Vitor ingressou com Agravo em Recurso Especial (fls. 436/453) e, posteriormente, *Habeas Corpus* junto ao Supremo Tribunal Federal, contra decisão monocrática, proferida pelo ministro do Superior Tribunal de Justiça, e, por decisão do relator Ministro Nunes Marques, que não conheceu do *Habeas Corpus*, mas concedeu a ordem de ofício, para determinar a este Tribunal “*que realize nova dosimetria da pena, com a aplicação da causa de diminuição relativa ao tráfico privilegiado*” (fls. 476/479).

É o relatório.

Em cumprimento ao determinado pelo Tribunal Superior, reconhece-se o tráfico privilegiado e, considerando que a quantidade de entorpecente (25 porções de cocaína - 24 g, e 10 de maconha - 15 g), embora significativa, não foi exagerada, possível a aplicação do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/06, em fração máxima, chegando-se, assim, a 1 ano e 8 meses de reclusão e 166 dias-multa.

Possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, considerada, como se disse, a primariedade. Assim, preenchidos os requisitos do artigo 44 do Código Penal e reconhecida a inconstitucionalidade da vedação prevista na parte final do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, inexistente óbice à substituição da pena privativa de liberdade pelas restritivas de direitos aos condenados pelo crime de tráfico de drogas (STJ - AgRg no HC 485746/SP, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, 5ª Turma, julgado em 04.6.2019; HC 482234/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 06.6.2019; AgRg no REsp 1777922/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 07.5.2019).

Destarte, substitui-se a pena privativa de liberdade por duas sanções restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à

comunidade e pecuniária, no valor de um salário mínimo, ambas em favor de instituições de caridade a serem apontadas pelo juízo da execução.

Quanto ao regime prisional, consideradas as circunstâncias judiciais favoráveis, a primariedade do réu e o “quantum” de pena aplicado, possível fixar-se o aberto.

Em face do exposto, em cumprimento ao determinado pelo Tribunal Superior, reconhecido o tráfico privilegiado, fixam-se as penas de João Vitor Luiz Alves em 1 ano e 8 meses de reclusão, em regime aberto, e 166 dias-multa, no mínimo, substituindo-se a privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos expostos.

Augusto de Siqueira
relator