



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000363382

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500491-40.2021.8.26.0666, da Comarca de Americana, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado ROBERT ALVES DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por maioria de votos deram parcial provimento ao apelo ministerial para, mantida a condenação de Robert Alves dos Santos como incurso no artigo 33, 'caput', da Lei nº 11.343/06 (com a incidência do redutor do § 4º no coeficiente de 1/6), readequar suas reprimendas a 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo, vencido, em parte, o 3º Juiz, Desembargador Zorzi Rocha que o provia em maior extensão para fixar o regime inicial fechado e não declara**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FARTO SALLES (Presidente sem voto), TEIXEIRA DE FREITAS E ZORZI ROCHA.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

GILBERTO CRUZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500491-40.2021.8.26.0666

1ª Vara Criminal da Comarca de Americana

Apelante: Ministério Público

Apelado: Robert Alves dos Santos

Magistrado: Dr. Andre Carlos de Oliveira

Voto nº 26861

DIREITO PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO MINISTERIAL PARA FIXAR O REGIME INTERMEDIÁRIO.

I. Caso em Exame

1. Recurso de apelação interposto pelo Ministério Público contra r. sentença que condenou o réu por tráfico de drogas, com aplicação do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 ao cumprimento de 02 anos e 06 meses de reclusão em regime aberto – substituídos por restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade pelo tempo da privativa de liberdade e multa – e ao pagamento de 250 dias-multa, no valor unitário mínimo.

II. Questão em Discussão

2. Analisar o pedido do *Parquet* de (i) aplicação do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas no coeficiente mínimo de 1/6; (ii) fixação do regime fechado; e (iii) afastamento da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

III. Razões de Decidir

3. A materialidade e autoria do crime de tráfico de drogas foram comprovadas pela confissão judicial corroborada pelos depoimentos do guarda civil e da testemunha/usuário, que confirmou ter adquirido drogas do apelado. Apreensão de razoável quantidade e variedade de psicotrópicos (01 papelote de *cocaína*, com peso líquido de 0,3 grama; e 14 invólucros de *cocaína*, sob a forma de *crack*, com massa de 2,31 gramas), além de dinheiro. 4. A aplicação do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas foi mantida em razão dos limites da devolutividade da insurgência acusatória (vedada a *reformatio in pejus*) e seu coeficiente ajustado para o mínimo de 1/6, sobretudo porque o apelado foi apanhado em conhecido ponto de tráfico – onde já fora detido por, ao menos, outras três vezes – restando evidenciado o seu envolvimento com atividades criminosas, circunstância que sequer recomendava a aplicação da causa de diminuição de pena, pois evidenciado que se dedicava à atividades criminosas.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso provido em parte para, mantida a condenação do réu como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 (com a incidência do redutor do § 4º no coeficiente de 1/6), readequar suas reprimendas a 04 anos e 02 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 416 dias-multa, no valor

unitário mínimo.

Tese de julgamento: 1. A aplicação do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas deve considerar a habitualidade e envolvimento do réu com atividades criminosas, ficando preservada no coeficiente mínimo apenas em razão da ausência de insurgência ministerial para seu afastamento. 2. A substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos é inviável em se tratando de pena superior a quatro anos.

Legislação Citada: Lei nº 11.343/06, art. 33, *caput* e § 4º; CP, art. 44, I e III; CPC, art. 927, III e IV.

Jurisprudência Citada: STJ, Súmula nº 231; STJ, Súmula nº 440; STF, Súmulas nº 718 e 719.

Trata-se de recurso de apelação contra a r. sentença de fls. 233/244, cujo relatório se adota, que julgou procedente a ação penal e condenou **Robert Alves dos Santos** como incurso no artigo 33, *caput* (com incidência do redutor do § 4º, no coeficiente de 1/2), da Lei nº 11.343/06 ao cumprimento de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime aberto – substituídos por restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade e multa de 10 (dez) diárias, no piso – e ao pagamento de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, no valor unitário mínimo. Decretada a perda dos valores apreendidos em favor da União. Custas *ex lege*.

Inconformado, o Ministério Público apelou buscando 1) a aplicação do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas à razão mínima de 1/6 (um sexto); bem como seja 2) fixado o regime fechado; 3) afastando-se a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (fls. 249/256).

A insurgência foi regularmente processada e contrariada (fls. 323/325).

A d. Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo parcial provimento, “*reformando-se a r. sentença para que as penas do apelado sejam exasperadas, com fixação de regime inicial semiaberto e*

cassação das penas restritivas de direitos” (fls. 347/348).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

A irresignação do Ministério Público comporta parcial acolhida nos limites abaixo estabelecidos.

Restou comprovado que **Robert Alves dos Santos**, no dia 25 de maio de 2021, por volta de 00h45, na rua Antônio Fugolin, 403, fundos, Balneário Riviera, na cidade e comarca de Americana, vendeu 04 (quatro) porções de *cocaína*, bem como trazia consigo, para entrega ao consumo de terceiros, 01 (um) papelote da mesma substância, com peso líquido de 0,3 grama; e 14 (quatorze) invólucros de *cocaína*, sob a forma de *crack*, com massa de 2,31 gramas; substâncias estas entorpecentes causadoras de dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Na ocasião foram apreendidos R\$ 60,00 (sessenta reais) em espécie.

A materialidade está consubstanciada no auto de exibição e apreensão (fls. 19/20), laudo de constatação (fls. 30/32); e, principalmente, no exame químico-toxicológico (fls. 63/65), que resultou positivo para a substância *cocaína* (em pó e sob a forma de *crack*), de uso proscrito no Brasil conforme listas da Portaria SVS/MS nº 344/1998 e atualizações posteriores (Portaria SPTC nº 136/2020).

A autoria, igualmente, é incontroversa e sequer foi questionada por **Robert**, que, aliás, é confesso. Explicou que acabara de adquirir duas porções de *cocaína* para o seu uso, quando encontrou com *Clebson* e lhe entregou as drogas em troca de R\$ 60,00, para poder comprá-las de novo. Não tinha o costume de vender drogas; as adquiria apenas para uso pessoal. Trabalha como mecânico, mas estava desempregado e fazia 'bicos' (disponível no e-SAJ – fl. 201).

Ora, a confissão judicial, como se sabe, é elemento

importantíssimo de prova que somente pode ser desconsiderada em virtude da presença de circunstâncias excepcionais – exaustivamente comprovadas – que tornem duvidoso seu valor. Do contrário, não há motivo para desconsiderá-la, pois ninguém assume a autoria de um delito sem que o tenha efetivamente praticado.

Mas não é só.

Isto porque, o guarda civil municipal Clovis Alves de Souza, um dos responsáveis pela prisão do réu e apreensão das drogas, narrou os fatos de forma harmônica e segura. Durante diligências por conhecido ponto de tráfico, visualizou **Robert** efetuar a venda de algumas porções de entorpecentes para *Clebson*; ambos foram abordados e com o apelado foram localizadas porções de 14 'pedras' de *crack* e 01 de *cocaína*, além de dinheiro, ao passo que, com *Clebson*, encontrou 05 porções de *crack* e 01 pino de *cocaína*, tendo ele prontamente informado ser usuário de drogas e que acabara de adquirir aquelas porções de **Robert**, pelo valor de R\$ 10,00 cada; o réu admitiu a traficância; não foram localizados petrechos para o consumo de *crack*, tampouco celular, anotações contábeis ou balança de precisão (disponível no e-SAJ).

No mesmo sentido foi o depoimento do GCM Paulo Melo Montalvão, prestado por ocasião do flagrante (fl. 09).

Está pacificado na jurisprudência que a condição de policial – seja militar ou civil, municipal, estadual ou federal –, por si só, não invalida os seus testemunhos, porquanto eles não estão impedidos de depor e se sujeitam a compromisso como outra testemunha qualquer¹.

Em reforço, Clebson José Davi explicou que, à época dos

¹ Confira-se, a propósito, o sedimentado entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: “Sobre o tema, registre-se, por oportuno, que o depoimento dos policiais responsáveis pela prisão dos recorrentes constitui meio de prova idôneo a fundamentar a condenação, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal, como ocorreu no presente caso. (...) A jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo 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” (STJ – AgRg no AREsp nº 2.256.875/MG, Rel. Min. Messod Azulay Neto, 5ª Turma, j. 06.06.2023, DJe 12.06.2023). No mesmo sentido: AgRg no HC 672.359/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, DJe 28.06.2021; e AgRg no AREsp nº 1.016.674/MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 16.03.2017, DJe 23.03.2017.

fatos, “*estava meio desandado*” e foi interceptado logo após comprar entorpecentes de **Robert** (disponível no e-SAJ).

Consolidadas no caso, à saciedade, as relevantes circunstâncias indicativas do tráfico, ou seja, os elementos da prova testemunhal, pericial e a razoável quantidade e variedade de entorpecentes (01 papelote de *cocaína*, com peso líquido de 0,3 grama; e 14 invólucros de *cocaína*, sob a forma de *crack*, com massa de 2,31 gramas – cf. laudos de fls. 30/32 e 63/65), além de dinheiro.

Registre-se, pois oportuno, que o crime de tráfico de drogas se consuma com a prática de quaisquer das condutas descritas no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, sendo despcienda a comprovação de atos de mercancia para sua caracterização².

Portanto, a prova colhida é suficiente e segura para demonstrar a responsabilidade criminal de **Robert** pelo crime do artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, observado que inexistem argumentos voltados a criticar a decisão recorrida no que respeita ao juízo condenatório nela expressado, evidência da justa correlação entre o conteúdo do r. *decisum* e o valor das provas trazidas ao processo.

Passa-se à dosimetria das penas.

As bases foram corretamente assentadas nos mínimos de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa; sem alterações na segunda etapa, a despeito da atenuante da confissão espontânea – acertadamente reconhecida – porquanto vedada a redução aquém dos

² “Ademais, este Tribunal Superior entende que a **subsunção típica prescinde da efetiva prática de atos de mercancia**, pois o crime de tráfico de drogas é de ação múltipla ou de conteúdo variado, de forma que se consuma com a prática de qualquer um dos verbos nucleares descritos no tipo penal” (STJ – AgRg no AREsp nº 1.803.460/ES, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, 6ª Turma, j. 13.09.2022, DJe 19.09.2022 – g.n.).

“2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou que, “para a ocorrência do elemento subjetivo do tipo descrito no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, é suficiente a existência do dolo, assim compreendido como a vontade consciente de realizar o ilícito penal, o qual apresenta 18 (dezoito) condutas que podem ser praticadas, isoladas ou conjuntamente.” (REsp 1.361.484/MG, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 10/6/2014, DJe 13/6/2014). 3. Apoiada a condenação pelo delito de tráfico de entorpecentes em prova suficiente, o acolhimento do pedido de absolvição do delito do art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006, ou desclassificação para o art. 28, *caput*, da referida Lei, demanda o exame aprofundado dos fatos, o que é inviável em habeas corpus.(...)” (STJ, AgRg no HC n. 801.250/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 24/4/2023).

patamares, a teor da Súmula nº 231 do STJ, cuja vigência e aplicabilidade fora recentemente reafirmada pela Terceira Seção do C. STJ³, a qual não afronta princípios constitucionais, mormente a legalidade e individualização da pena, consoante há muito sedimentado pela doutrina⁴ e jurisprudência (Tema nº 158/STF⁵ da Repercussão Geral e Tema Repetitivo nº 190/STJ⁶ –

³ DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. PROPOSTA DE REVISÃO DO ENUNCIADO DA SÚMULA 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE E IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. PRECEDENTE VINCULANTE EM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 158. ESTABILIDADE, INTEGRIDADE E COERÊNCIA DO SISTEMA DE UNIFORMIZAÇÃO DE PRECEDENTES. POSSIBILIDADE DE SUPERAÇÃO RESTRITA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRINCÍPIOS DA RESERVA LEGAL, DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA E DA PROPORCIONALIDADE. INDISPONIBILIDADE JUDICIAL DOS LIMITES MÍNIMO E MÁXIMO DA PENA. VALIDADE DA SÚMULA 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA ANTE A METODOLOGIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA INSTITUÍDA PELO CÓDIGO PENAL. INSTITUTOS DA JUSTIÇA PENAL NEGOCIADA. REQUISITOS ESPECÍFICOS. RECURSOS ESPECIAIS DESPROVIDOS.(...) Teses de julgamento: 1. A incidência de circunstância atenuante não pode reduzir a pena abaixo do mínimo legal, conforme o entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal no Tema 158 da repercussão geral. 2. O Superior Tribunal de Justiça não possui competência para revisar precedentes vinculantes fixados pelo Supremo Tribunal Federal. 3. A circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal. (STJ, REsp n. 1.869.764/MS, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, relator para acórdão Ministro Messod Azulay Neto, Terceira Seção, julgado em 14/8/2024, DJe de 18/9/2024).

⁴ Confira-se o escólio do saudoso professor Damásio Evangelista de Jesus “Poder-se-ia extrair dos princípios expostos que o juiz, quando se cuida de circunstâncias atenuantes, não está adstrito aos limites legais, podendo reduzir a pena aquém do mínimo legal? Cremos que não. A permitir-se que as atenuantes reduzam a pena a limites inferiores ao mínimo legal, de admitir-se que as agravantes a elevem acima do limite máximo abstrato, o que consistiria ‘golpe mortal’ ao princípio da legalidade das penas (ALBERTO SILVA FRANCO et al., Código Penal e sua interpretação judicial, 2. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, p. 202, n. 1.02). Com efeito, a entender-se que o juiz, diante de uma atenuante, não está adstrito aos limites legais, o mesmo sucederia em face de circunstâncias agravantes. E como em relação a estas o Código não fixa a quantidade da exacerbação da pena, estaríamos a elas conferindo valor maior do que emprestado

às causas de aumento, que têm limites. Em face disso, diante de agravantes, o juiz, ad absurdum, poderia elevar abusivamente a pena além do quantum máximo abstrato. Suponha-se um crime de estupro, em que a pena varia de seis a dez anos de reclusão (CP, art. 213), com inúmeras circunstâncias agravantes genéricas. Imagine que seja caso de coautoria, incidindo uma causa de aumento de um quarto da pena (CP, art. 226, III). A admitir-se a tese em debate, quanto à causa de aumento da pena, o juiz estaria cingido a um quarto; no tocante às agravantes, não teria limite. Poderia impor, ainda ad absurdum, uma pena de reclusão de treze anos por causa das agravantes, superior ao aumento de um quarto (doze anos e seis meses). O argumento vale também para as causas de diminuição. Em face delas, como para a tese contestada não há limites legais, o julgador poderia aproximar-se da ‘pena zero’” (in Código Penal anotado. 22ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, paginação eletrônica).

⁵ Veja-se o *leading case* do Tema nº 158/STF: “AÇÃO PENAL. Sentença. Condenação. Pena privativa de liberdade. Fixação abaixo do mínimo legal. Inadmissibilidade. Existência apenas de atenuante ou atenuantes genéricas, não de causa especial de redução. Aplicação da pena mínima. Jurisprudência reafirmada, repercussão geral reconhecida e recurso extraordinário improvido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. Circunstância atenuante genérica não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal” (STF, RE 597270 QO-RG, Rel. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, j. em 26.03.2009, Repercussão Geral, DJe 04.06.2009. Com idêntico pensar: STF, RE 1269051 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Rel. p/ Acórdão: Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. em 20.10.2020, DJe 18.11.2020; e HC 147418, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, j. em 18.02.2020, DJe 06.03.2020).

⁶ “RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ESTUPRO. PENAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ENUNCIADO DA SÚMULA Nº 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIOLAÇÃO AOS ART. 59, INCISO II, C.C. ARTS. 65, 68, CAPUT, E 213 DO CÓDIGO PENAL. CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES. MENORIDADE E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. DIMINUIÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. É firme o entendimento que a incidência de circunstância atenuante não pode conduzir à redução a pena abaixo do mínimo estabelecido em lei, conforme disposto na Súmula nº 231 desta Corte Superior. 2. O critério trifásico de individualização da pena, trazido pelo art. 68 do Código Penal, não permite ao Magistrado extrapolar os marcos mínimo e máximo abstratamente cominados para a aplicação da sanção penal. 3. Cabe ao Juiz sentenciante oferecer seu *arbitrium iudicis* dentro dos limites estabelecidos, observado o preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, sob pena de seu poder discricionário se tornar arbitrário, tendo em vista que o Código Penal não estabelece valores determinados para a aplicação de atenuantes e agravantes, o que permitiria a fixação da reprimenda corporal em qualquer patamar abaixo do mínimo legal. Acórdão sujeito ao que dispõe o art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ nº 08, de 07 de agosto de 2008” (REsp nº 1117073, Terceira Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 26.10.2012, DJe 29.06.2012. No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp n. 1.951.407/RJ, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 11/10/2022, DJe de 14/10/2022).

de observação cogente a teor do artigo 927, III e IV, do CPC⁷; c.c. 3º, do CPP⁸).

Na derradeira etapa, assiste razão ao *Parquet* em seu pleito para aplicar o redutor do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas em seu coeficiente mínimo de 1/6 – ou seja, 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa. Com efeito, no caso dos autos, a presente minoração sequer seria cabível – mantida, apenas, em razão dos limites da devolutividade da irresignação ministerial (vedada a *reformatio in pejus*), porquanto os requisitos legais, restritivos e cumulativos, da benesse não são a “quantidade ou a qualidade” das drogas (circunstâncias que devem ser consideradas somente na fase da fixação das penas-base – vide art. 42 da Lei 11.343/06), mas sim a avaliação, com base nas provas, se o acusado é “primário”, “de bons antecedentes”, “não integra organização criminosa” e “não está envolvido com atividades criminosas” (§ 4º, segunda parte, do art. 33 da Lei 11.343/06)⁹. Nesta ação penal, com clareza solar, **Robert** está envolvido “com atividades criminosas” porque, em conhecido ponto de tráfico, no qual já fora abordado outras vezes na posse de tóxicos (cf. fls. 66/67, 68/69 e 70/71), vendeu 04 porções de *cocaína* e trazia consigo, para fins de entrega ao consumo de terceiros, 01 (um) papelote da mesma substância, com peso líquido de 0,3 grama; e 14 (quatorze) invólucros de *cocaína*, sob a forma de *crack*, com massa de 2,31 gramas, além de dinheiro, circunstâncias concretas e objetivas que levam à conclusão de que lhe seria impossível dispor de tamanha quantidade e

⁷ **Art. 927.** Os juízes e os tribunais observarão: (...) III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV – os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; (...).

⁸ **Art. 3º.** A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.

⁹ RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, § 4.º, DA LEI N. 11.343/06. INQUÉRITO E AÇÕES PENAIS EM CURSO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, COM FIXAÇÃO DE TESE REPETITIVA. (...) 8. A interpretação ora conferida ao art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06 não confunde os conceitos de antecedentes, reincidência e dedicação a atividades criminosas. Ao contrário das duas primeiras, que exigem a existência de condenação penal definitiva, a última pode ser comprovada pelo Estado-acusador por qualquer elemento de prova idôneo, tais como escutas telefônicas, relatórios de monitoramento de atividades criminosas, documentos que comprovem contatos delitivos duradouros ou qualquer outra prova demonstrativa da dedicação habitual ao crime. O que não se pode é inferir a dedicação ao crime a partir de simples registros de inquéritos e ações penais cujo deslinde é incerto. (...) (STJ – REsp nº 1.977.027/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, j. 10.08.2022).

variedade de drogas de forma não habitual, sem conexão com grupos de criminosos. Afinal, 'ponto de tráfico' significa 'ponto de comércio ilícito' que entre suas medulares características estão o 'meio de vida à margem da legalidade', a 'organização e prevenção contra a atuação das autoridades de polícia', a 'disputa clandestina do sítio utilizado na atividade' e a 'freguesia viciada'. Ademais, não se olvide que a benesse tem natureza excepcional – e não de regra geral – e assim deve ser tratada, sob pena de indevido esvaziamento das sanções em abstrato cominadas para o delito de tráfico de entorpecentes tipificado no *caput*, aliás, ainda equiparado a hediondo¹⁰.

Destarte, à mingua de outras modificadoras, as penas resultam definitivas, no recálculo, em **04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo**.

Em tal contexto, de rigor o estabelecimento do regime inicial **semiaberto** – nos limites da impugnação recursal do Ministério Público que pretendeu a manutenção do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas – diante das circunstâncias do caso concreto, especialmente a ausência de vetoriais negativas na primeira etapa, do *quantum* da pena e da primariedade do réu (cf. artigos 59, III; c.c. 33, § 2º, “b” do Código Penal).

Cumpridos, nessa quadra, os comandos de fundamentação das Súmulas 440 do STJ e 718 e 719 do STF, independentemente da quantificação da pena-base.

Inviável, no entanto, a manutenção da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos em razão do *quantum* da pena, bem como da insuficiência e inadequação da medida às finalidades – educativa e retributiva – da sanção (CP, artigo 44, I e III).

Escorreita a decretação do perdimento dos valores apreendidos, nos termos dos artigos 61; e 63, I; e § 1º da Lei nº 11.343/2006,

¹⁰ (STF – HC nº 122594/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j. 23.09.2014, DJe 07.10.2014; STJ – AgRg no AREsp 359220/MG, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 03.09.2013, DJe 17.09.2013).

com a redação dada pela Lei nº 13.840/19 (*pacote anticrime*), bem como do enunciado do Tema nº 647 de Repercussão Geral¹¹, por se tratar de produto da infração penal, não se cogitando, portanto, de sua restituição ao acusado.

Ex positis, dá-se **parcial provimento** ao apelo ministerial para, mantida a condenação de Robert Alves dos Santos como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 (com a incidência do redutor do § 4º no coeficiente de 1/6), readequar suas reprimendas a 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo. Após o trânsito em julgado, cumpridas as diretrizes fixadas pela Resolução CNJ nº 417/21¹² (com redação dada pela Resolução CNJ nº 472/22) e pelo Comunicado nº 67/2025¹³ da E. Corregedoria Geral de Justiça, expeça-se mandado de prisão.

GILBERTO FERREIRA DA CRUZ

Relator

¹¹ Tese: “É possível o confisco de todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico de drogas, sem a necessidade de se perquirir a habitualidade, reiteração do uso do bem para tal finalidade, a sua modificação para dificultar a descoberta do local do acondicionamento da droga ou qualquer outro requisito além daqueles previstos expressamente no artigo 243, parágrafo único, da Constituição Federal” (STF – RE 638491, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 17.05.2017, DJe 22.08.2017).

¹² “Art. 23. Transitada em julgado a condenação ao cumprimento de pena em regime semiaberto ou aberto, a pessoa condenada será intimada para dar início ao cumprimento da pena, previamente à expedição de mandado de prisão, sem prejuízo da realização de audiência admonitória e da observância da Súmula Vinculante no 56”.

¹³ “(...) 3) O juízo da execução, ao receber a guia de recolhimento (ou em casos de regressão para o regime semiaberto), deverá verificar com a Secretaria da Administração Penitenciária se há vaga em estabelecimento penal adequado; 3.1) Se houver vaga no regime semiaberto, o juízo da execução deverá avaliar a intimação do sentenciado e a expedição do mandado de prisão; informado o cumprimento da ordem de prisão, a serventia deverá certificar, no prazo de setenta e duas (72) horas, se o sentenciado está recolhido em estabelecimento penal adequado, enviando imediatamente os autos à conclusão em caso negativo; (...) 4.1) É dispensada a expedição de ofício à SAP no juízo de conhecimento se o sentenciado estiver preso por ordem proferida em outro(s) processo(s), expedindo-se a guia de recolhimento, e o necessário mandado de prisão que irá instruí-la”.