



APELAÇÃO CRIMINAL
0805026-38.2025.8.19.0042

Apelante : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.
Apelada : LUNA DE CARVALHO SILVA.
Apelada : CAMILA DE SOUZA.
Apelado : RAFAEL DE CARVALHO PEREIRA PORTO JÚNIOR.
Juízo : 1ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE PETRÓPOLIS.
Relator : DESEMBARGADOR SIDNEY ROSA DA SILVA.

Relator: Desembargador Sidney Rosa da Silva

DIREITO PENAL E DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. CONDENAÇÃO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. RECURSO MINISTERIAL QUE SE NEGA PROVIMENTO. DECISÃO CONFIRMADA.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação criminal interposta pelo Ministério Público contra sentença que condenou os réus pela prática do delito previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, absolvendo-os quanto ao crime de associação para o tráfico (art. 35 da mesma lei), reconhecendo a causa de diminuição do tráfico privilegiado, fixando a redução no patamar máximo de dois terços, com substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e fixação do regime inicial aberto.

2. O Ministério Público sustenta a existência de vínculo associativo entre os acusados e organização criminosa, requerendo a condenação pelo crime de associação para o tráfico, o afastamento da causa de diminuição do tráfico privilegiado, a fixação de regime mais gravoso e a não substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. Há duas questões em discussão: (i) saber se o conjunto probatório é suficiente para a condenação pelo crime de associação para o tráfico; e (ii) saber se estão presentes os requisitos para o reconhecimento da causa de diminuição do tráfico privilegiado, com as consequências na dosimetria da pena, regime inicial e substituição da pena.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. O conjunto probatório não demonstra, de forma segura, a estabilidade e permanência do vínculo associativo entre os acusados, exigidas pelo art. 35 da



Lei nº 11.343/2006, sendo insuficientes a apreensão de drogas, denúncias anônimas e confissões informais não confirmadas em juízo.

5. Não foram produzidos elementos concretos que evidenciem relação permanente entre os acusados ou integração a organização criminosa, tampouco apreendidos instrumentos típicos de estrutura organizada para o tráfico.

6. A ausência de provas autônomas e a inexistência de circunstâncias que demonstrem habitualidade criminosa impõem a manutenção da absolvição pelo crime de associação para o tráfico, em observância ao princípio do *in dubio pro reo*.

7. Os réus são primários, possuem bons antecedentes e não há demonstração de dedicação a atividades criminosas ou integração a organização criminosa, preenchendo os requisitos para a incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

8. A quantidade e a variedade de entorpecentes apreendidos, por si sós, não autorizam o afastamento do tráfico privilegiado, nem a redução da fração da minorante, conforme entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça. Precedente.

9. Mantida a redução da pena no patamar máximo de dois terços, correta a fixação do regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, diante da primariedade, bons antecedentes e ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

10. Não há fundamento concreto para imposição de regime mais gravoso ou para afastar a substituição da pena, sendo insuficiente a gravidade abstrata do delito ou a mera quantidade de drogas.

IV. DISPOSITIVO E TESE

11. Recurso ministerial não provido.

Dispositivos relevantes citados: Lei nº 11.343/2006, arts. 33, § 4º, e 35; CP, arts. 33, §§ 2º e 3º, e 44; CPP, art. 156.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC n. 1.016.769/SP, rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 24/6/2026, DJEN de 16/7/2026; STF, Súmula Vinculante nº 59.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0805026-38.2025.8.19.0042, originários do Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Petrópolis, em que é Apelante o Ministério Público



do Estado do Rio de Janeiro, e Apelados Luna de Carvalho Silva, Camila de Souza e Rafael de Carvalho Pereira Porto Júnior.

A C O R D A M os Desembargadores que compõem a 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **unanimidade** de votos, em conhecer e negar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público, nos termos do voto do Relator.

Oficie-se o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Petrópolis, comunicando o teor da decisão.

Rio de Janeiro, 27 de agosto de 2026.

Desembargador Sidney Rosa da Silva
Relator

Relatório

Cuida a presente hipótese de Apelação Criminal interposta pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (e-doc. 254042289 PJe e 257784545 PJe), em face da Sentença prolatada no Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Petrópolis (e-doc. 251842839 PJe), que julgou procedente em parte a pretensão punitiva estatal, conforme se pode colher da parte dispositiva abaixo reproduzida:

“(…) Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão punitiva deduzida na denúncia para CONDENAR os réus **RAFAEL DE CARVALHO PEREIRA PORTO JÚNIOR, LUNA DE CARVALHO SILVA e CAMILA DE SOUZA**, imputando-lhe a prática da conduta delituosa capitulada no 33, §4º, da Lei 11.343/06. (...)”

Não se conformando com os termos do *decisum* combatido, recorre o *Parquet*, alegando, em síntese, que o conjunto probatório constante dos autos seria suficiente para a condenação dos réus também pelo crime de associação para o tráfico, sustentando que o vínculo associativo entre os acusados e a facção criminosa Comando Vermelho restou comprovado pelas circunstâncias da prisão, pela forma de acondicionamento das drogas, pelas inscrições nas embalagens e pelos depoimentos dos policiais militares responsáveis pela diligência.

Aduz o Ministério Público, ainda que a sentença teria incorrido em equívoco ao reconhecer a causa de diminuição do tráfico privilegiado, uma vez que, segundo o órgão ministerial, os réus se dedicariam à atividade criminosa e integrariam organização criminosa, o que afastaria a incidência do redutor.

Por fim, a acusação pugna pela fixação de regime mais gravoso para o início do cumprimento da pena e pela não substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, em razão da gravidade concreta dos fatos e da quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos.

O apelante apresenta prequestionamento das matérias ventiladas no recurso, objetivando a interposição de recursos nos Tribunais Superiores.

Regularmente intimadas, as defesas apresentaram contrarrazões.



Em suas manifestações, a defesa técnica das acusadas Luna de Carvalho Silva e Camila de Souza sustentou a ausência de demonstração dos elementos essenciais à configuração do delito de associação para o tráfico, especialmente a estabilidade e a permanência do vínculo associativo, pugnando assim pela manutenção da absolvição pelo crime de associação e a preservação da causa de diminuição do tráfico privilegiado (e-doc. 259770003 PJe).

A seu turno, a defesa de Rafael de Carvalho Pereira Porto Júnior, também apresentou contrarrazões, defendendo a manutenção da sentença quanto à absolvição pelo crime de associação para o tráfico, sob o argumento de que não há prova concreta de vínculo estável e permanente entre os acusados ou com integrantes de organização criminosa, e sustentou, no mais, que o reconhecimento do tráfico privilegiado foi correto, ante a primariedade dos réus, pugnando pelo desprovimento do recurso ministerial (e-doc. 259655617 PJe).

A douta Procuradoria de Justiça, como se vê do seu ilustrado Parecer, opinou no sentido do provimento do recurso ministerial (e-doc. 000009).

É o relatório sucinto, passa-se ao exame recursal.

Voto

O Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Petrópolis julgou parcialmente procedente a pretensão punitiva deduzida na denúncia, condenando Rafael de Carvalho Pereira Porto Júnior, Luna de Carvalho Silva e Camila de Souza pela prática do delito previsto no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06, e absolvendo-os quanto ao crime de associação para o tráfico, previsto no artigo 35 da mesma lei, na forma do artigo 69 do Código Penal. A sentença reconheceu a aplicação da causa de diminuição de pena do tráfico privilegiado, fixando a redução no patamar máximo de dois terços, com substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e fixação do regime inicial aberto para todos os réus. As penas definitivas ficaram assentadas no montante 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e ao pagamento de 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, no valor mínimo legal, para cada um dos réus.





A peça de denúncia foi devidamente narrada pelo Ministério Público Estadual (e-doc. 184217837 PJe), na forma preconizada pela regra do artigo 41 do Código de Processo Penal, consoante abaixo reproduzido:

“... No dia 21 de março de 2025, entre 08h e 09h, na Estrada do Gentil, s/nº, bairro Itaipava, nesta comarca, os DENUNCIADOS, agindo de forma livre e consciente, em comunhão de ações e designios entre si, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, guardavam e tinham em depósito, para fins de tráfico, 160g de “Maconha”, acondicionados em 40 unidades de plástico, com a inscrição “CPX DA LAGE - C.V - A BRABA 15”, 215g de “Maconha”, acondicionados em 51 unidades de plástico, com a inscrição “CPX DA LAGE - C.V - A BRABA 15”; 3,9g de “Cocaína” (crack), acondicionados em 12 frascos de plástico, com a inscrição “CRACK - C.V - 15”, 2,4g de “Cocaína” (crack), acondicionados em 08 sacos de plástico, com a inscrição “CRACK - C.V - 15”; 17g de “Cocaína” (pó), acondicionados em 10 frascos de plásticos, com a inscrição “PÓ - C.V - 30” e 81,5g de “Cocaína” (pó), acondicionados em um total de 153 frascos de plásticos, com a inscrição “PÓ - C.V - 15 (01 frasco) - PÓ - CV 30 (14 frascos) - PÓ CV 5 (138 frascos)”, conforme Autos de Apreensão em ids. 180141333 e 180141343 e Laudos de Exame de Material Entorpecente em ids. 180142902, 180142903, 180142904, 180142906, 180142907, 180142908, 180142909, 180142910, 180142911, 180142912, 180504183 e 180142913.

Desde data que não se pode precisar, mas sendo certo que até o dia 21 de março de 2025, nesta cidade, os DENUNCIADOS, agindo de forma livre, consciente e voluntária, com o dolo de permanência e estabilidade, associaram-se entre si e com os demais integrantes da facção criminosa Comando Vermelho, para o fim de praticar, reiteradamente ou não, o crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 (tráfico de drogas).

Considerando as circunstâncias da prisão em flagrante, a natureza, a forma de acondicionamento do entorpecente e o local da apreensão, depreende-se que os denunciados guardavam e tinham em depósito, os entorpecentes para fins de tráfico, bem como que se encontravam associados entre si e com os demais integrantes da facção criminosa Comando Vermelho com *animus* duradouro e estável.

Segundo consta nos autos, por ocasião dos fatos, policiais receberam informes dando conta que um indivíduo de nome Rafael De Carvalho Pereira Porto Junior estaria guardando e distribuindo entorpecentes na comunidade do Gentio, especificamente, na Estrada do Gentio (rua ao lado da creche), local já conhecido da equipe como ponto de tráfico de drogas.

Diante disso, procederam ao endereço indicado e ao chegar, observaram uma mulher correndo em direção ao alto da rua, gritando: “OS HOMENS! POLÍCIA!”. A guarnição conseguiu abordá-la, identificando-a como Camila De Souza. A denunciada estava na entrada da rua, em uma posição estratégica próxima a uma “boca de fumo”.



Diante da situação, os agentes continuando as buscas, ocasião em que avistaram Kauê, já conhecido pelo envolvimento com o tráfico de drogas na região, conversando com uma mulher no local. Quando ouviram o aviso de Camila, ambos começaram a correr. Kauê fugiu em direção à mata, não sendo possível alcançá-lo, enquanto a mulher correu para dentro de uma residência. A polícia seguiu até a casa, onde entrou em contato com a mulher, identificada como Luna De Carvalho Silva.

Durante a abordagem, a denunciada Luna admitiu que estava envolvida no tráfico de entorpecentes com Kauê e havia se escondido dentro da casa para tentar ocultar as drogas. A referida denunciada entregou aos policiais uma sacola que estava dentro do tanque de lavar roupas em sua residência. A sacola continha: 153 cápsulas de “cocaína”, com inscrições “PÓ - C.V - 15 (01 frasco) - PÓ - CV 30 (14 frascos) - PÓ CV 5 (138 frascos)”; 40 tabletes de “maconha”, com a inscrição “CPX DA LAGE - C.V - A BRABA 15”; 8 pedras de “crack”, com a inscrição “CRACK - C.V - 15”; além de R\$ 54,00 em espécie.

A denunciada Luna informou que, embora todas as drogas estivessem na mesma sacola, metade delas pertencia a ela e a outra metade a Kauê. Ao ser questionada sobre Rafael, confirmou que ele era o atual gerente do tráfico na comunidade do Gentio e que ele havia fornecido a ela e a Kauê as drogas encontradas na sacola. Ela também indicou a localização da residência de Rafael.

A guarnição então se dirigiu até a casa de Rafael. Ao baterem na porta e se apresentarem, Rafael tentou fugir pulando pela janela, mas foi capturado por um dos policiais.

Em breve conversa, o denunciado Rafael informou que sua esposa Thayssa estava na residência. Ao ser questionado sobre o teor da denúncia, disse que havia uma quantidade de maconha para seu consumo pessoal, bem como um simulacro de arma de fogo dentro da casa.

A esposa de Rafael levou os policiais até os locais indicados por ele, onde foram arrecadados um tablete de “maconha” dentro de uma pequena bolsa sob o tanque de lavar roupas e R\$ 439,00, além de um simulacro de arma de fogo, na gaveta de roupas no armário.

Além disso, durante as buscas na residência, foi encontrada uma mochila atrás do sofá, contendo: 10 cápsulas de “cocaína”, com a inscrição “PÓ - C.V - 30”; 51 tabletes de “maconha”, com inscrição “CPX Lage C.V. A Braba 15”; 12 pedras de “crack”, com inscrição “Crack 15 C.V.”; e uma embalagem com um pó avermelhado (sem inscrição), que o denunciado afirmou ser ecstasy.

Ao perceber que a guarnição havia encontrado os entorpecentes, Rafael confirmou a veracidade da denúncia, alegando que exercia a função de gerente do tráfico na localidade, abastecendo os “vapores” e recolhendo o dinheiro das vendas.



Sem prejuízo, informou que a motocicleta estacionada em frente à sua residência, uma Honda CG 160 FAN, cor azul, placa RKN5F96, teria sido fornecida por traficantes para facilitar a distribuição das drogas.

Assim agindo, sendo objetiva e subjetivamente típica sua conduta, não havendo qualquer causa excludente da ilicitude ou da culpabilidade, estão os DENUNCIADOS incursos nas penas dos artigos 33 e 35 da Lei nº 11.343/06, na forma do artigo 69 do CP. ...”

Irresignado com o julgamento de parcial procedência, que importou na absolvição dos réus quanto à imputação da prática do delito tipificado no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006, o Ministério Público apresentou o presente recurso de apelação criminal.

As razões recursais do Ministério Público, portanto, concentram-se em dois pontos principais: a) a necessidade de reforma da sentença para condenar os réus pelo crime de associação para o tráfico, diante da suposta demonstração do vínculo associativo e da integração à facção criminosa Comando Vermelho; b) o afastamento da causa de diminuição do tráfico privilegiado, sob o fundamento de que os réus se dedicariam à atividade criminosa e integrariam organização criminosa, o que impediria a aplicação do redutor, com a consequente fixação de regime mais gravoso e a não substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Não foram arguidas preliminares pelo apelante.

Passo ao exame do mérito aduzido nos recursos das partes.

A autoria e materialidade do crime de tráfico ilícito de entorpecente, na forma privilegiada, se mostraram bem definidas diante de todo o conjunto probatório anexado a este processado, mormente diante das provas constantes pelo Auto de Prisão em Flagrante (e-doc. 180141320 PJe), pelo Registro de Ocorrência (e-doc. 180141321 PJe), pelo Auto de Apreensão (e-doc. 180141333 PJe), pelos laudos prévios de material entorpecente (e-doc. 180142902 PJe, 180142904 PJe, 180142907 PJe, 180142909 PJe, 180142911 PJe e 180142913 PJe), pelos laudos definitivos de material entorpecente (e-doc. 180142903 PJe, 180142906 PJe, 180142908 PJe, 180142910 PJe, 180142912 PJe, e 180504183 PJe), bem como pelos depoimentos prestados em juízo, sob o crivo do contraditório.

A versão ministerial de que os acusados são dedicados à atividade criminosa e associados à organização criminosa, apta a embasar o édito condenatório pela prática do artigo 35 da Lei nº 11.343/2006 e apta, ainda, a



afastar a figura do tráfico privilegiado, não restou devidamente comprovada nos autos.

Em que pese a arrecadação das drogas, diga-se em variedade e quantidade, e os depoimentos firmes e seguros dos agentes policiais, certo é que inexistem elementos de convicção seguros e capazes de comprovar a respectiva associação criminosa.

A versão de que Rafael seria o gerente do tráfico de drogas e que as acusadas Luna e Camila também estavam associadas ao tráfico naquela localidade (Comunidade do Gentil) está estampada nos depoimentos dos policiais, que por sua vez se amparam em uma denúncia anônima e em suposta confissão prestada no momento das prisões, sem observar as garantias do contraditório e da ampla defesa, no que, portanto, não podem ser erigidas, isoladamente, à condição de prova suficiente para embasar um decreto condenatório pelo crime de associação para o tráfico.

Não há notícia prévia, pautada em investigações, com elementos seguros, que possa indicar que o acusado estivesse associado com terceiras pessoas, para desenvolver o tráfico de entorpecentes.

Vejamos o que foi afirmado pelas testemunhas e acusados em juízo, por ocasião das audiências de instrução e julgamento (e-doc. 226466053 PJe), sob o crivo do contraditório e pelo sistema audiovisual.

Em primeiro lugar, o que afirmaram os policiais militares responsáveis pelas prisões e apreensões:

“(...) que as equipes de plantão foram verificar uma denúncia anônima, recebida via Disque-Denúncia, referente à comunidade do Gentil, em Itaipava. Que, ao chegarem à Estrada do Gentil, observaram, à esquerda, uma mulher descendo o morro, a qual, ao visualizar a viatura policial, retornou correndo, subindo o morro e gritando “Polícia”. Que, diante disso, os agentes procederam à abordagem e visualizaram outra mulher correndo para dentro de uma residência, enquanto um homem fugia em direção à área de mata. Que a guarnição seguiu até a casa e realizou contato com a mulher que havia corrido, a qual atendeu os policiais aparentando grande nervosismo. Que, após breve diálogo, ela acabou confessando que estava na posse de entorpecentes, informando que havia escondido as cargas dentro do tanque de lavar roupas. Que a mulher indicou o local onde estavam as drogas e declarou que metade do material era de sua propriedade e a outra metade pertencia a um indivíduo conhecido como “Kauê”. Que, durante a conversa, os policiais perguntaram se ela conhecia um indivíduo chamado “Rafael”, citado na denúncia, e ela afirmou que sim, esclarecendo que ele era o responsável por gerenciar o tráfico na localidade do Gentil, armazenando

as cargas de entorpecentes e repassando-as aos indivíduos encarregados da venda (“vapores”). Que, questionada sobre o endereço do referido Rafael, a mulher apontou o local exato, motivo pelo qual a equipe se deslocou até a residência indicada. Que, ao chegarem ao imóvel, os policiais cercaram a casa e bateram à porta, momento em que o suspeito, identificado como Rafael, tentou pular a janela, sendo contido por um dos agentes. Que o policial perguntou se ele estava fugindo e o suspeito negou, embora tenha sido visualizado tentando evadir-se. Que o acusado foi colocado no corredor e instruído a sentar-se no chão, ocasião em que lhe foi informado o teor da denúncia, tendo ele, de imediato, negado os fatos, afirmando possuir apenas pequena quantidade de droga destinada ao consumo próprio. Que quem abriu a porta da residência foi a esposa do acusado, a qual franqueou a entrada da guarnição e indicou o local onde se encontrava a droga. Que o acusado confirmou tratar-se de substância para consumo pessoal e mostrou aos policiais, dentro da gaveta do quarto, um simulacro de arma de fogo. Que, com a autorização da esposa, foi realizada revista na casa, sendo encontrada, atrás de um sofá, dentro de uma mochila, uma quantidade significativa de entorpecentes, consistindo em porções de cocaína, crack, maconha, comprimidos de ecstasy e certa quantia em dinheiro. Que a esposa do acusado negou ter conhecimento da existência da mochila, afirmando saber apenas da droga que o marido alegara ser para uso próprio. Que, diante dos fatos, foi dada voz de prisão aos acusados, sendo-lhes informados seus direitos constitucionais e realizada a condução à delegacia para apresentação à autoridade policial. Que havia duas mulheres envolvidas: uma que correu e outra que foi encontrada na residência junto ao material entorpecente. Que, conforme recorda, a mulher que gritou “Polícia” vestia camiseta preta e estava ao pé do morro que dá acesso à estrada principal do Gentil. Que a equipe perseguiu essa mulher, mas não se recorda se foi encontrado algo em sua posse. Que o indivíduo chamado Kauê fugiu em direção à mata, enquanto a outra mulher entrou em casa, sendo ela, aparentemente, a de cabelos compridos e camisa longa. Que essa segunda mulher foi quem indicou o local onde estavam escondidas as drogas, no tanque de lavar roupas, e confessou que metade do material era dela e metade de Kauê, afirmando ainda que as drogas haviam sido fornecidas por Rafael. Que os policiais, então, seguiram até a residência de Rafael, conforme indicação dela. Que, no momento da abordagem, Rafael negou possuir drogas, afirmando ter apenas maconha para uso próprio e indicando o local exato, sob o tanque de lavar roupas, onde o material foi encontrado. Que, após revista minuciosa, também foi localizada a mochila contendo crack, cocaína e mais maconha. Que não conhecia previamente nenhum dos envolvidos. Que a ocorrência teve início pela manhã, embora não recordasse o horário exato. Que a primeira mulher observada (Camila) estava sozinha no momento em que foi avistada. Que Rafael foi encontrado dentro de casa. Que a ocorrência se desdobrou em dois momentos: primeiramente, o atendimento à denúncia, e, em seguida, a perseguição à mulher que fugiu, o que acabou originando uma nova situação policial, posteriormente unificada em um só registro. Que a mulher identificada como Luna confessou participar do tráfico, informando que a carga era dividida entre ela e Kauê e que o fornecedor das drogas era Rafael. Que o policial declarou possuir dificuldade com nomes e não soube informar se as envolvidas prestaram

depoimento formal na delegacia, visto que a entrega dos detidos e dos materiais é feita à Polícia Civil. Que acredita que a mulher que correu não tenha confessado nada, mas a que estava dentro de casa confessou, indicando onde as drogas estavam escondidas. Que a equipe, logo após a abordagem das mulheres, dirigiu-se imediatamente à residência de Rafael, conforme orientação de Luna. Que a intenção inicial da diligência era localizar a casa de Rafael, conforme apontava a denúncia anônima, mas, no decorrer dos fatos, ambas as ocorrências acabaram se unificando. Que quem afirmou que Rafael era gerente da área foi a própria mulher abordada na residência. Que reiterou não conhecer Rafael anteriormente. Que não havia mandado judicial para entrada na residência, mas a esposa do acusado autorizou a entrada, franqueando o acesso à equipe policial. (...)”

(Declaração não literal do policial militar Fausto Sandri, extraída da sentença e confirmada pelo sistema audiovisual.)

“(...) que a equipe se encontrava em patrulhamento quando recebeu uma denúncia. Que, se não o falha a memória, a denúncia teria sido originada no Rio de Janeiro, pela Central, informando que um indivíduo chamado Rafael estaria gerenciando o tráfico de drogas no bairro Gentil. Que a denúncia indicava, aproximadamente, a localização da residência de Rafael. Que, diante disso, a guarnição se reuniu e procedeu até o local informado. Que, ao chegarem à entrada da rua, identificaram uma menina subindo correndo e desembarcaram da viatura para tentar abordá-la, sem saber o motivo de sua fuga. Que, por alguns momentos, a menina gritou, alertando sobre a presença policial, dizendo “polícia”. Que, no final da rua, foram observadas duas pessoas subindo mais à frente, sendo que um indivíduo entrou em direção ao mato. Que o homem que entrou no mato já era conhecido da guarnição como Kauê, não sendo possível alcançá-lo. Que a outra menina acessou uma porta próxima, sendo ambas abordadas e separadas para averiguação. Que, ao conversar com as adolescentes, Luna, que adentrou à casa e estava com Kauê, inicialmente negou envolvimento, alegando ter corrido por medo, sem saber o motivo da fuga do outro. Que, questionada sobre Rafael, Luna indicou conhecimento de seu envolvimento com o tráfico e informou onde ele residia. Que, após alguns momentos, Luna confessou, espontaneamente, ter corrido para guardar entorpecentes na residência, indicando que as drogas estavam escondidas próximo ou dentro do tanque de lavar roupas. Que Luna afirmou que a droga era dividida entre ela e Kauê, mas estavam armazenadas juntas. Que, com auxílio do restante da equipe, foi identificada a residência de Rafael e a guarnição se dirigiu até lá. Que Rafael tentou evadir-se pulando a janela, sendo contido pelos policiais. Que Rafael afirmou que não havia nada de ilícito na residência e que apenas sua companheira estava no local, possivelmente chamada Thayssa. Que os policiais conversaram com Thayssa na porta da residência, que informou que Rafael era usuário e possuía apenas pequena quantidade de maconha para consumo próprio. Que Thayssa autorizou a entrada da equipe na residência para verificação. Que, durante a busca, foi encontrada, atrás do tanque de lavar roupas, uma quantidade de entorpecentes junto com

dinheiro. Que, com autorização de Thayssa, foram realizadas buscas adicionais, sendo encontrada, atrás de um sofá, uma mochila contendo maconha, cocaína, ecstasy e crack. Que, diante dos fatos, todos os envolvidos foram conduzidos à delegacia. Que a menina que gritou “polícia” era, possivelmente, Camila. Que a menina que entrou na residência era Luna. Que Luna já possuía antecedentes e denúncias anteriores, embora não a conhecesse pessoalmente. Que não conhecia Camila nem Rafael, conhecendo apenas Kauê. Que a denúncia original se referia a Rafael, não às meninas, sendo descritas apenas características aproximadas da residência. Que o acompanhamento das adolescentes se deu porque Camila correu em direção à casa, alertando sobre a chegada da equipe. Que, se não me engano, Camila estava à direita e Luna à esquerda, sendo Camila um pouco mais negra. Que Camila não portava entorpecentes ou dinheiro, sendo conduzida apenas por alertar sobre a presença policial. Que na residência de Luna havia, além dela, uma criança, embora não recorde detalhes precisos. Que a residência era localizada em um aglomerado de casas pequenas e muito próximas, com vizinhos ao lado, sem recordação exata da quantidade de pessoas presentes. Que a ocorrência teve início pela manhã, logo quando assumiu o serviço. Que, no momento da identificação de Camila, Rafael não estava junto a ela. Que Camila não confessou envolvimento em crimes. Que não sabe se Camila ou Luna prestaram depoimento na delegacia, nem se Luna foi assistida por advogado. Que a equipe não possuía mandado de busca para a residência de Rafael. Que Rafael não havia sido abordado anteriormente. Que não conhecia Rafael pessoalmente, não podendo confirmar se algum outro membro da equipe o conhecia, visto que eram oito policiais envolvidos. (...)”

(Declaração não literal do policial militar Ivan Rodrigues Lima, extraída da sentença e confirmada pelo sistema audiovisual.)

Em seguida, os relatos das testemunhas arroladas pelas defesas técnicas dos acusados:

“(...) que não era amiga nem parente das outras pessoas envolvidas. Que Rafael era seu namorado. Que ela estava no local com Rafael quando os policiais chegaram. Que os policiais chegaram na parte da manhã. Que os policiais chamaram na janela do quarto e pediram para que abrissem a porta, informando que queriam conversar com Rafael. Que, no momento de abrir a porta, Rafael disse que os policiais não possuíam mandado e que sairia apenas para conversar com eles. Que Rafael pulou da janela e não abriu a porta. Que um outro policial a chamou na janela e mandou que ela abrisse a porta. Que ela abriu a porta. Que, nesse momento, os policiais começaram a revista na residência. Que ela permaneceu no quarto com um dos policiais enquanto os demais realizavam a revista nos outros cômodos. Que os policiais encontraram drogas. Que não sabia detalhes sobre o tipo de drogas nem a quantidade encontrada. Que não se recordava do tipo de droga. Que não sabia se Rafael era usuário de drogas. Que confirmava todas as informações prestadas no termo de declaração em sede policial. (...)”

(Declaração não literal da testemunha de defesa Thayssa, ex-namorada do acusado Rafael, extraída da sentença e confirmada pelo sistema audiovisual.)

“(…) que presenciou os policiais realizando diligências no local onde residiam. Que viu o momento em que os policiais entraram na residência da Luna. Que estava próxima e que dava para ouvir algumas coisas que os policiais falavam. Que os policiais informaram que tinham recebido uma denúncia anônima de tráfico de drogas. Que Luna não autorizou a entrada dos policiais na casa. Que Luna pediu que os policiais não entrassem na residência. Que os policiais entraram porque a porta estava aberta. Que não entrou na casa. Que não viu os policiais saindo com nenhuma droga, sacola, bolsa ou mochila. Que os policiais estavam fardados. Que não viu nenhuma câmera nas fardas. (...)”

(Declaração não literal da testemunha de defesa Talita, cunhada da acusada Luna, extraída da sentença e confirmada pelo sistema audiovisual.)

Por fim, em terceiro lugar, os depoimentos dos interrogatórios colhidos dos réus Rafael de Carvalho Pereira Porto Júnior e Camila de Souza, que negam os fatos apresentados na exordial acusatória:

“(…) que afirmou que se tratava de sua primeira passagem pela polícia. Que estudou até a sexta série. Que trabalhava com pintura antes de ser preso. Que estava dentro de casa por volta das seis e pouca da manhã, quando os policiais prenderam Luna. Que por volta das sete e pouco da manhã, os policiais foram à sua residência e o prenderam também. Que pediu para que sua esposa colocasse roupa antes de permitir a entrada dos policiais na residência. Que pulou a janela para conversar com os policiais. Que sua esposa autorizou a entrada dos policiais na residência, dizendo que estava liberado. Que estava dentro de sua casa. Que a droga encontrada na residência era de sua propriedade. Que a droga seria utilizada para consumo próprio, sendo maconha. Que Thayssa autorizou a entrada dos policiais após estes informarem que ela seria levada presa junto com ele. Que nunca havia sido preso antes dos fatos narrados. Que nunca esteve envolvido com tráfico de drogas e nunca foi gerente de organização criminoso. Que foi encontrada maconha na sua residência. Que a droga encontrada na residência era de sua propriedade. Que estava dormindo quando os policiais abriram a janela da casa. Que não teve contato com Luna ou Camila no momento da abordagem. Que não era amigo próximo de Luna ou Camila. Que nunca forneceu drogas a Luna ou Camila. Que nunca se associou a qualquer pessoa para vender drogas. Que não confessou nada aos policiais. Que na delegacia permaneceu em silêncio. Que não fazia parte de nenhuma organização criminoso. Que se encontra custodiado no Presídio Romero Neto. Que o

presídio é neutro, destinado a pessoas que não são associadas a facção criminosa. (...)”

(Declaração não literal do interrogatório do réu Rafael de Carvalho Pereira Porto Júnior, extraída da sentença e confirmada pelo sistema audiovisual.)

“(...) que nunca havia sido presa ou processada anteriormente. Que estudou até a sétima série. Que trabalhava como ajudante de cozinha em restaurante. Que possui um filho menor, de três anos de idade. Que negou em todos os momentos ter posse de drogas e afirmou não saber da existência de qualquer entorpecente. Que afirmou não conhecer Rafael. Que informou que, no momento da abordagem, foi abordada no portão de sua residência. Que negou ter gritado em qualquer momento. Que conhece Luna, pois é sua vizinha. Que afirmou não conhecer Kauê. Que reafirmou não conhecer Rafael. (...)”

(Declaração não literal do interrogatório da ré Camila de Souza, extraída da sentença e confirmada pelo sistema audiovisual.)

A acusada Luna de Carvalho Silva, cientificada dos direitos e garantias constitucionais, reservou-se a utilizar o direito de permanecer em silêncio em seu interrogatório.

A norma do artigo 35, da Lei de Drogas exige que venha de modo consistente a demonstração da estabilidade e permanência na união de duas ou mais pessoas com o propósito de traficar substâncias sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, condição essa não evidenciada por qualquer meio probatório.

Cabe ao Ministério Público demonstrar com prova convincente a imputação deduzida, a teor do que dispõe o artigo 156 do Código de Processo Penal.

Na hipótese em comento, vê-se que o acervo probatório produzido durante a instrução criminal não ultrapassa o campo das meras conjecturas quanto à alegada estabilidade do vínculo associativo, inexistindo elementos concretos que evidenciem relação permanente entre os acusados destinada ao exercício habitual da traficância. O conjunto probatório apenas demonstra a apreensão das drogas e o contexto do flagrante, circunstâncias suficientes para a manutenção da condenação pelo delito de tráfico, mas incapazes, por si sós, de caracterizar o delito autônomo previsto no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006.

Também resta claro que as supostas confissões prestadas pelos acusados no momento das prisões não restaram confirmadas em juízo, sob o crivo do contraditório, sendo certo que Rafael negou expressamente integrar organização criminosa, fornecer drogas a terceiros ou manter qualquer associação voltada ao tráfico, enquanto Camila igualmente negou qualquer envolvimento com a narcotraficância, tendo Luna exercido legitimamente o direito constitucional ao silêncio, circunstâncias que impedem conferir às alegadas declarações extrajudiciais força probatória bastante para sustentar a condenação pretendida.

Com os réus não foram encontrados materiais e utensílios usualmente encontrados com aqueles que se encontram envolvidos com facções criminosas para a prática da narcotraficância, como balanças de precisão, rádios-comunicadores, armas de fogo, material para endolação e cadernos de anotações, aparelhos destinados à comunicação entre traficantes ou qualquer outro elemento indicativo de estrutura organizada e permanente para a comercialização de entorpecentes.

Registre-se, também, a ausência das câmeras corporais dos policiais e de eventuais imagens da diligência ilustrada na inicial, as quais poderiam conferir maior robustez à narrativa acusatória, especialmente quanto às alegadas confissões informais e à dinâmica dos fatos, circunstância que recomenda maior cautela na valoração da prova oral produzida exclusivamente pelos agentes responsáveis pela prisão.

Assim, a probabilidade da prática do crime de associação para o tráfico pode até existir, mas a certeza não, e, assim, em homenagem ao consagrado princípio do *in dubio pro reo*, não há como afastar a minorante prevista no §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006.

Demais disso, também não há demonstração de que os acusados fazem do crime o seu meio de vida. A FAC de Rafael (e-doc. 189170508 PJe), só consta a anotação do presente feito, e um eventual inquérito policial pela suposta prática do crime de receptação (art. 180 do CP), sem qualquer informação de que tenha havido distribuição ao juízo criminal; por outro lado, a FAC de Luna (e-doc. 189168589 PJe) e a FAC de Camila (e-doc. 189168558 PJe) só registram anotação do presente feito, pelo que se pode concluir que os três acusados são primários e ostentam bons antecedentes.

No particular, entendo que agiu com absoluto acerto o magistrado sentenciante ao reconhecer a insuficiência do acervo probatório para amparar



um decreto condenatório em relação ao delito previsto no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006.

Com efeito, embora seja incontroversa a apreensão da droga no contexto da operação policial, tal circunstância, por si só, não autoriza concluir pela existência de associação criminosa estável entre os acusados. O delito previsto no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006 possui autonomia em relação ao tráfico ilícito de entorpecentes, exigindo prova específica da estabilidade e permanência do vínculo associativo, não bastando a atuação conjunta ou eventual dos agentes no contexto de um único fato delituoso.

Isso porque a configuração do crime previsto no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006 exige demonstração segura da existência de vínculo associativo estável e permanente entre os agentes, voltado especificamente à prática reiterada do tráfico de drogas, não se satisfazendo com eventual concurso ocasional de pessoas para a prática de um único delito.

No caso concreto, absolutamente nenhum elemento probatório foi produzido para demonstrar que os acusados integrassem organização criminosa ou mantivessem vínculo estável com o corréu para o exercício habitual da traficância.

Em verdade, a imputação formulada pelo Ministério Público repousa exclusivamente na circunstância de os acusados terem sido presos na mesma operação policial, de a denúncia anônima atribuir a Rafael a função de gerente do tráfico e de os policiais relatarem supostas confissões informais acerca da divisão das drogas e da hierarquia existente na comunidade, elemento manifestamente insuficiente para caracterizar a estabilidade e permanência exigidas pelo tipo penal do artigo 35 da Lei de Drogas.

Cumprе salientar que a existência de concurso de agentes para a prática do delito de tráfico, ou mesmo a divisão de tarefas verificada no episódio objeto da denúncia, não se confunde com a associação criminosa descrita no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006. A caracterização desse delito pressupõe prova segura de vínculo estável, permanente e previamente ajustado entre os agentes para a prática reiterada do tráfico de drogas, circunstância que não pode ser presumida a partir da mera apreensão de entorpecentes ou de ilações extraídas do contexto do flagrante. Ausente essa demonstração, impõe-se a manutenção da absolvição, em observância ao princípio da presunção de inocência e ao postulado do *in dubio pro reo*.





E, diante desse cenário de dúvida objetiva, impõe-se a preservação do decreto absolutório, pois o processo penal não admite condenação fundada em conjecturas, presunções ou elevado grau de probabilidade, exigindo prova robusta e inequívoca da autoria delitiva.

No que concerne à pretensão ministerial de afastamento da causa especial de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, igualmente não assiste razão ao recorrente.

Como se sabe, a incidência da denominada figura do tráfico privilegiado pressupõe que o agente seja primário, ostente bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas e não integre organização criminosa, requisitos que, na hipótese em exame, encontram-se devidamente preenchidos.

Com efeito, conforme anteriormente consignado, Rafael, Luna e Camila são primários e ostentam bons antecedentes, inexistindo condenações definitivas anteriores capazes de lhes desabonar a vida pregressa. De igual modo, o conjunto probatório produzido durante a instrução não revelou elementos concretos e seguros aptos a demonstrar que qualquer deles se dedicasse habitualmente à prática criminosa ou integrasse organização voltada ao comércio ilícito de entorpecentes.

Aliás, a conclusão alcançada quanto à imputação do artigo 35 da Lei nº 11.343/2006 reforça, no caso concreto, a ausência de demonstração segura de vínculo estável e permanente dos acusados com a narcotraficância, tendo sido reconhecida a insuficiência da prova produzida para afirmar que integrassem estrutura organizada destinada à prática reiterada do tráfico.

Evidentemente, a absolvição pelo delito de associação para o tráfico não conduz, de maneira automática, ao reconhecimento da minorante do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, porquanto os requisitos são juridicamente distintos.

Todavia, para afastar a benesse sob o fundamento de dedicação a atividades criminosas ou de integração a organização criminosa, exige-se igualmente suporte probatório concreto, não sendo admissível substituir a necessária demonstração dessas circunstâncias por meras presunções extraídas do próprio episódio objeto da condenação.

No caso em exame, o Ministério Público pretende extrair a habitualidade criminosa essencialmente das circunstâncias do flagrante, notadamente da



quantidade e da variedade dos entorpecentes arrecadados, bem como das alegações de que Rafael exerceria função de gerência e de que os acusados estariam vinculados à facção criminosa Comando Vermelho.

Ocorre que, conforme já demonstrado, estas últimas circunstâncias não encontraram confirmação segura na prova judicializada.

As informações acerca de suposta função de gerência e de integração dos acusados à facção criminosa derivam, essencialmente, de denúncia anônima e de declarações informais que teriam sido prestadas durante a diligência policial, posteriormente não confirmadas em juízo. Não foram produzidos elementos autônomos de investigação, mensagens, registros telefônicos, interceptações, relatórios de inteligência, movimentações financeiras, anotações de contabilidade do tráfico ou qualquer outro dado objetivo que demonstrasse atuação anterior, habitual ou profissional dos recorridos na atividade ilícita.

De igual modo, não foram apreendidos instrumentos particularmente reveladores de uma estrutura profissional de narcotraficância, como balanças de precisão, rádios transmissores, armas de fogo, cadernos de contabilidade, listas de devedores, aparelhos contendo mensagens relacionadas ao comércio ilícito ou outros elementos capazes de evidenciar, para além do fato delituoso objeto destes autos, dedicação habitual dos acusados à prática criminosa.

É certo que a quantidade, a natureza e a diversidade dos entorpecentes constituem circunstâncias relevantes na individualização da pena, nos termos do artigo 42 da Lei nº 11.343/2006. Não se pode, contudo, estabelecer uma relação automática entre maior quantidade ou variedade de drogas e dedicação habitual ao crime, como se tais circunstâncias fossem, isoladamente, suficientes para comprovar requisito negativo expressamente previsto no § 4º do artigo 33.

A jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça caminha precisamente nesse sentido, estabelecendo que a natureza e a quantidade das drogas apreendidas constituem circunstâncias a serem consideradas na primeira fase da dosimetria, não podendo delas decorrer, por simples presunção, a conclusão de que o agente se dedica a atividades criminosas para efeito de afastamento do tráfico privilegiado ou de redução da respectiva fração.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

STJ DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. QUANTIDADE DE DROGA COMO VETORIAL ÚNICA NO AFASTAMENTO. ARGUMENTO INIDÔNEO. APARENTE CONFLITO TEMA 712/STF. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NÃO EXERCIDO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto pelo órgão acusatório estadual contra decisão que concedeu a ordem, de ofício, para aplicar a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, na fração máxima de 2/3, com fixação do regime inicial aberto e substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

2. A Vice-Presidência desta Corte devolveu os autos ao colegiado, nos termos do art. 1.030, II, do CPC, para eventual juízo de retratação, diante de aparente conflito com o Tema 712/STF.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se há dissonância entre o acórdão da Turma e o Tema 712/STF, firmado em repercussão geral, justificando juízo de retratação.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. **A quantidade de droga apreendida, por si só, não constitui fundamento idôneo para afastar a causa de diminuição do tráfico privilegiado, sendo indispensável a indicação de elementos concretos de dedicação do réu a atividades criminosas ou integração a organização criminosa.**

5. **A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal afasta o uso exclusivo da quantidade e natureza das drogas para negar o redutor do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, admitindo tais vetores apenas para modular a fração quando presentes os requisitos do privilégio.**

6. **O Tema 712/STF versa sobre a vedação ao *bis in idem* na dosimetria, permitindo a valoração da natureza e quantidade da droga em uma única fase (pena-base ou modulação da fração da minorante), não autorizando o afastamento da própria causa de diminuição com base exclusiva nesses vetores.**

7. No caso, não houve questionamento quanto à primariedade e aos bons antecedentes do réu, nem demonstração de participação em organização criminosa; o afastamento do privilégio pela instância ordinária apoiou-se apenas na quantidade de droga e na condição de desempregado, fundamentos inidôneos.

8. A decisão agravada, ao aplicar a minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, na fração máxima, fixar regime inicial aberto e substituir a pena por restritivas de direitos, alinha-se à jurisprudência e aos parâmetros legais.

IV. DISPOSITIVO E TESE

9. Resultado do Julgamento: Juízo de retratação não exercido. Agravo regimental improvido.

Tese de julgamento:

1. A quantidade de droga apreendida não justifica, isoladamente, o afastamento da causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.
 2. O Tema 712/STF autoriza a valoração da natureza e quantidade da droga em uma única fase da dosimetria, não autorizando o afastamento do redutor com base exclusiva nesses vetores.
 3. A aplicação do tráfico privilegiado deve considerar a primariedade e os bons antecedentes, exigindo fundamentação idônea para eventual negativa, vedadas presunções de dedicação criminosa apenas pelo montante apreendido.
- Dispositivos relevantes citados:
Lei n. 11.343/2006, art. 33, § 4º; CPC/2015, art. 1.030, II;
CR/1988, art. 5º, XLIII e XLVI; CPP, art. 580
(AgRg no HC n. 1.016.769/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 24/6/2026, DJEN de 16/7/2026.) (grifos nossos)

Não se desconhece que, em determinadas situações, a quantidade e a variedade dos entorpecentes, quando conjugadas com outros elementos objetivos, tais como apreensão de balanças, instrumentos com resíduos de drogas, anotações da contabilidade do tráfico, expressiva estrutura logística ou outros dados concretos, podem integrar o conjunto probatório revelador de dedicação à atividade criminosa.

Todavia, não é essa a situação apresentada nos autos.

Aqui, ausentes elementos adicionais seguros de habitualidade, pretende-se extrair da própria apreensão que fundamentou a condenação pelo artigo 33 a conclusão de que os acusados fariam do tráfico uma atividade permanente, raciocínio que não se mostra suficiente para afastar a minorante legal.

Vale lembrar que o legislador não estabeleceu quantidade máxima de droga para a incidência da causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33, tampouco autorizou que a diversidade de substâncias, considerada isoladamente, opere como causa impeditiva do benefício. Se assim o pretendesse, teria objetivamente fixado tais parâmetros. Ao intérprete não é dado criar requisito negativo não previsto em lei.

Além disso, a mera gravidade concreta do próprio delito de tráfico não se confunde com dedicação a atividades criminosas.

A primeira relaciona-se às circunstâncias do fato em julgamento; a segunda pressupõe demonstração de certa habitualidade ou inserção do



agente em contexto criminoso que transcenda o episódio isoladamente considerado.

Equiparar ambos os conceitos significaria restringir indevidamente o âmbito de aplicação do § 4º do artigo 33, transformando circunstâncias inerentes ou diretamente relacionadas ao tráfico praticado em presunção de profissionalismo criminoso.

Portanto, ausente prova concreta de que Rafael, Luna e Camila se dedicassem habitualmente a atividades ilícitas ou integrassem organização criminosa, e presentes a primariedade e os bons antecedentes, correta a incidência da causa especial de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

Também não merece acolhida a pretensão ministerial de redução da fração aplicada.

Reconhecidos todos os requisitos legais e inexistindo circunstância concreta idônea, distinta daquelas próprias do delito ou já valoradas em momento anterior da dosimetria, capaz de revelar maior grau de envolvimento dos acusados com a narcotraficância, mostra-se adequada a redução no patamar máximo de 2/3 (dois terços), tal como estabelecido pelo Juízo sentenciante.

A quantidade e a natureza das substâncias apreendidas, embora possam ser consideradas na primeira fase da individualização da reprimenda, não justificam, por si sós, nova valoração para reduzir a fração da minorante, sobretudo quando delas se pretende extrair a mesma presunção de maior envolvimento do agente com a atividade criminosa. A utilização reiterada do mesmo dado fático em etapas distintas da dosimetria, com finalidade de recrudescimento da reprimenda, deve ser afastada, sob pena de indevida dupla valoração.

Mantida, portanto, a incidência da minorante no patamar de 2/3 (dois terços), igualmente não prospera o inconformismo ministerial quanto ao regime inicial de cumprimento da pena.

Com efeito, estabelecida para cada acusado a pena definitiva em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, sendo todos primários e portadores de bons antecedentes, e não havendo circunstâncias judiciais negativamente valoradas capazes de justificar solução mais severa, o regime inicial aberto





mostra-se não apenas adequado, mas consentâneo com os critérios objetivos e subjetivos previstos no artigo 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

A gravidade abstrata do tráfico de drogas não constitui fundamento idôneo para imposição de regime prisional mais rigoroso. Tampouco é possível conferir ao tráfico privilegiado o tratamento reservado ao tráfico comum sob o argumento genérico da nocividade social do delito, mormente porque a figura prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006 não ostenta natureza hedionda.

Por consequência, uma vez preservado o reconhecimento do tráfico privilegiado, fixada pena inferior a quatro anos, estabelecida a reprimenda em patamar compatível com o regime aberto e ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, inexistente fundamento juridicamente legítimo para a imposição de regime inicial mais severo exclusivamente em razão da natureza da infração ou da apreensão realizada.

A matéria encontra-se, ademais, consolidada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante nº 59¹, segundo a qual é impositiva a fixação do regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos quando reconhecida a figura do tráfico privilegiado e ausentes vetores negativos na primeira fase da dosimetria, observados os requisitos previstos nos artigos 33, § 2º, alínea “c”, e 44 do Código Penal.

Pelas mesmas razões, deve ser rejeitado o pedido ministerial de afastamento da substituição da pena corporal por restritivas de direitos.

O artigo 44 do Código Penal autoriza a conversão quando a pena aplicada não supera quatro anos, o delito não é cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, o condenado não é reincidente em crime doloso e as circunstâncias judiciais indicam que a substituição se mostra suficiente à reprovação e prevenção do delito.

Todos esses requisitos encontram-se presentes na hipótese.

As penas impostas são inferiores a quatro anos; o crime de tráfico não envolve, em sua conformação típica, violência ou grave ameaça à pessoa; os

¹ **Súmula Vinculante nº 59 do Supremo Tribunal Federal:** "É impositiva a fixação do regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos quando reconhecida a figura do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06) e ausentes vetores negativos na primeira fase da dosimetria (art. 59 do CP), observados os requisitos do art. 33, § 2º, alínea c, e do art. 44, ambos do Código Penal."





acusados são primários; ostentam bons antecedentes; e não foram identificadas circunstâncias pessoais concretas que indiquem a insuficiência das sanções alternativas.

Não subsiste, de outro lado, qualquer proibição legal decorrente da própria Lei nº 11.343/2006.

A vedação abstrata à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos para o delito de tráfico já foi reputada incompatível com a Constituição pelo Supremo Tribunal Federal, de maneira que o exame deve ser realizado concretamente à luz dos pressupostos do artigo 44 do Código Penal.

A pretensão ministerial de impedir a substituição simplesmente em razão da gravidade dos fatos, da variedade e da quantidade de drogas terminaria, na prática, por restabelecer, por via interpretativa, restrição abstrata que não mais subsiste no ordenamento jurídico. Para afastar a conversão seria necessária demonstração concreta de que, apesar do preenchimento dos requisitos objetivos, as penas alternativas seriam insuficientes à reprovação e prevenção do crime, o que não foi evidenciado.

Não se pode perder de vista, ainda, que a individualização da pena deve guardar coerência interna. Uma vez reconhecido que os acusados são primários, possuem bons antecedentes, não se dedicam comprovadamente a atividades criminosas, não integram organização criminosa e fazem jus ao redutor máximo previsto no § 4º do artigo 33, seria contraditório, sem fundamento adicional concreto, tratá-los na etapa subsequente como traficantes habituais ou de elevada periculosidade para, somente então, impor regime mais gravoso ou impedir a substituição da pena.

A gravidade do episódio encontra resposta na própria condenação pelo delito de tráfico e nos critérios legalmente estabelecidos para a individualização da reprimenda, não sendo legítimo reutilizá-la de maneira genérica para neutralizar, na prática, as consequências jurídicas decorrentes do reconhecimento da modalidade privilegiada.

Assim, mantida a causa especial de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, no patamar máximo de 2/3 (dois terços), e ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis ou quaisquer elementos concretos que justifiquem tratamento penal mais rigoroso, devem ser igualmente preservados o regime inicial aberto e a substituição das penas





privativas de liberdade por restritivas de direitos, nos exatos termos estabelecidos na sentença.

Por tais fundamentos, também neste particular, não merece provimento o recurso ministerial.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento elencado pelo apelante, tenho por rejeitar o mesmo, visto que não se vislumbra qualquer violação ou contrariedade aos dispositivos constitucionais ou infraconstitucionais.

À conta de tais considerações é que dirijo o meu voto no sentido de conhecer, e, no mérito, negar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público, mantendo-se íntegra os termos da sentença ora recorrida.

Rio de Janeiro, 27 de agosto de 2026.

Desembargador Sidney Rosa da Silva
Relator