



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2469508 - RJ (2023/0345978-1)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)
AGRAVANTE : CLAUDIO FELIPE FLORENCIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CRIME DE CONCURSO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PROVA CONCRETA DA ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA. PRISÃO REALIZADA EM LOCAL SABIDAMENTE DOMINADO POR FACÇÃO CRIMINOSA. INSUFICIÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. QUANTIDADE APREENDIDA INSUFICIENTE A JUSTIFICAR A ELEVAÇÃO DA REPRIMENDA. REDUTOR DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A IMPEDIR A CONCESSÃO DA BENESSE.

1. Para a caracterização do crime previsto no art. 35 da Lei n. 11.343/2006, é necessária a demonstração concreta e inequívoca do vínculo permanente e estável entre duas ou mais pessoas, com a finalidade de praticarem os delitos do art. 33, *caput* e § 1º e/ou do art. 34 da mencionada lei.

2. No caso dos autos, a Corte local não apresentou elementos concretos dos autos aptos a demonstrar efetivamente o *animus associativo* entre o recorrente e outros indivíduos. A quantidade de droga apreendida e a realização de prisão em local sabidamente dominado por facção criminosa não tem o condão de, por si só, presumir o vínculo associativo, estável e permanente entre os supostos agentes.

3. A quantidade de droga apreendida, embora não se revele ínfima, (135g de maconha acondicionados em 49 sacolés e 121g de cloridrato de cocaína, acondicionados em 139 embalagens do tipo *epENDORF*) não pode ser considerada significativa, de sorte a justificar a elevação da pena-base, por denotar maior reprovabilidade na conduta do agente.

4. Tratando-se de réu primário, com bons antecedentes, com todas as circunstâncias judiciais favoráveis e não tendo sido produzida prova apta à condenação pelo delito do art. 35 da Lei 11.343/2006, cabível a aplicação do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06.

5. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial, a fim

de absolver o recorrente da imputação do crime de associação para o tráfico (art. 35 - Lei 11.343/2006), nos termos do art. 386, VII - CPP, e para reduzir-lhe a condenação final para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, em regime aberto, e 193 dias-multa, bem como para substituir a sanção corporal por penas restritivas de direitos, a serem fixadas pelo juízo da execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, conhecer e dar provimento ao agravo para dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 14 de maio de 2024.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2469508 - RJ (2023/0345978-1)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJDFT)
AGRAVANTE : CLAUDIO FELIPE FLORENCIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CRIME DE CONCURSO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PROVA CONCRETA DA ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA. PRISÃO REALIZADA EM LOCAL SABIDAMENTE DOMINADO POR FACÇÃO CRIMINOSA. INSUFICIÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. QUANTIDADE APREENDIDA INSUFICIENTE A JUSTIFICAR A ELEVAÇÃO DA REPRIMENDA. REDUTOR DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A IMPEDIR A CONCESSÃO DA BENESSE.

1. Para a caracterização do crime previsto no art. 35 da Lei n. 11.343/2006, é necessária a demonstração concreta e inequívoca do vínculo permanente e estável entre duas ou mais pessoas, com a finalidade de praticarem os delitos do art. 33, *caput* e § 1º e/ou do art. 34 da mencionada lei.

2. No caso dos autos, a Corte local não apresentou elementos concretos dos autos aptos a demonstrar efetivamente o *animus associativo* entre o recorrente e outros indivíduos. A quantidade de droga apreendida e a realização de prisão em local sabidamente dominado por facção criminosa não tem o condão de, por si só, presumir o vínculo associativo, estável e permanente entre os supostos agentes.

3. A quantidade de droga apreendida, embora não se revele ínfima, (135g de maconha acondicionados em 49 sacolés e 121g de cloridrato de cocaína, acondicionados em 139 embalagens do tipo *epENDORF*) não pode ser considerada significativa, de sorte a justificar a elevação da pena-base, por denotar maior reprovabilidade na conduta do agente.

4. Tratando-se de réu primário, com bons antecedentes, com todas as circunstâncias judiciais favoráveis e não tendo sido produzida prova apta à condenação pelo delito do art. 35 da Lei 11.343/2006, cabível a aplicação do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06.

5. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial, a fim

de absolver o recorrente da imputação do crime de associação para o tráfico (art. 35 - Lei 11.343/2006), nos termos do art. 386, VII - CPP, e para reduzir-lhe a condenação final para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, em regime aberto, e 193 dias-multa, bem como para substituir a sanção corporal por penas restritivas de direitos, a serem fixadas pelo juízo da execução.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo em recurso especial interposto contra decisão que não admitiu o recurso especial, com fundamento nas Súmulas ns. 7 e 83/STJ (fls. 468-481).

Nas razões do agravo em recurso especial, alega a defesa que a pretensão absolutória relativa ao delito de associação para o tráfico não demanda o revolvimento de matéria fático-probatória, mas tão somente a reavaliação da prova. No mais, sustenta que o entendimento perfilhado está em dissonância com a jurisprudência desta Corte ao interpretar as normas de regência, razão pela qual deve ser provido o agravo e o respectivo especial.

Extraí-se dos autos que o ora agravante foi absolvido, em primeiro grau, das imputações constantes dos arts. 33, *caput*, e 35, ambos c/c o art. 40, VI, todos da Lei n. 11.343/06, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal (fls. 298/300).

Interposta apelação ministerial, foi o recurso parcialmente provido para condenar o réu por infração aos delitos dos arts. 33, *caput*, e 35, ambos c/c o art. 40, VI, todos da Lei n. 11.343/06, acomodando-se a reprimenda definitiva em 10 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão e 1.632 dias-multa, em regime inicial fechado (fls. 394-401).

No recurso especial, interposto com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, alega a defesa violação dos arts. 59 do Código Penal e 35 da Lei n. 11.343/06, pleiteando o restabelecimento da absolvição pelo crime de associação para o tráfico, haja vista a ausência dos requisitos caracterizadores – estabilidade e permanência -, com a fixação da pena-base no mínimo legal, a incidência da causa especial de diminuição de pena em sua fração máxima, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e o abrandamento do regime prisional.

Contrarrazões às fls. 514-516.

O Ministério Público ofertou parecer às fls. 537-541, manifestando-se pelo conhecimento do agravo e parcial provimento do recurso especial, para a absolvição do acusado em relação ao delito do art. 35 da Lei n. 11.343/06 e aplicação do redutor do

tráfico.

É o relatório.

VOTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, passa-se à análise do mérito da insurgência.

Ao reformar a sentença absolutória para condenar o réu, o colegiado do Tribunal local assim se manifestou (fls. 396-399):

Os policiais MÁRIO CESAR PACHECO DA SILVA e CARLOS EDUARDO ALMDA DE FREITAS, ouvidos em juízo, confirmaram os fatos descritos na denúncia, relatando, em síntese, que no dia dos fatos estavam em patrulhamento e foram verificar uma denúncia de tráfico de drogas na praça da Água Limpa. Ao chegarem no local realizaram o cerco e avistaram dois elementos, os quais tentaram empreender fuga, ocasião em que o acusado se desfez de uma sacola.

Prosseguiram afirmando que o acusado e o menor não lograram fugir, pois o local estava cercado e os militares os capturaram.

Retornaram ao local onde o acusado descartou a sacola e arrecadaram a mesma, que continha o entorpecente citado na denúncia. Afirmaram que no momento da abordagem o acusado e o adolescente admitiram que realizavam o tráfico no local.

Asseveraram que o acusado era quem segurava a sacola que continha as drogas. Afirmaram que não conheciam o réu nem o adolescente, acrescentando que a localidade é dominada pelo Comando Vermelho.

O Adolescente ALISSON FRANCISCO, ouvido em Juízo, negou que estivesse vendendo drogas. Disse que tinha ido atrás da quadra para urinar e ao avistar os policiais correu, pois sabia que o local era de tráfico e caso os policiais achassem alguma coisa poderia “sobrar” para ele. Relatou que os policiais acharam drogas e algemaram o depoente bem como CLAUDIO. Aduziu que no dia dos fatos Claudio não estava vendendo drogas, afirmando que antigamente Claudio vendia drogas, não sabendo se ele ainda estava vendendo. Declarou que a localidade é dominada pelo Comando Vermelho.

Em sede policial, o adolescente ALISSON admitiu que estava vendendo drogas; que trabalhava para o Comando Vermelho e que empreendera fuga ao avistar os policiais, afirmando que o acusado Claudio estava no local para comprar drogas com o declarante, bem como que Claudio não empreendeu fuga com a chegada dos policiais.

Questionado sobre as contradições apresentadas na seara inquisitorial e em juízo, ALISSON disse que mentiu na Delegacia e que as declarações que estava prestando em juízo é que eram verdadeiras.

O Apelado CLAUDIO, ao ser interrogado, negou os fatos, alegando, em síntese, que se dirigiu ao local para comprar drogas, ocasião em que se deparou com ALISSON, o qual estava vendendo e o depoente pediu que ALISSON lhe vendesse 02 pinos de 10,00. Acrescentou que no momento em que Alisson estava lhe vendendo a droga a polícia chegou.

Relatou que o local estava cheio, alegando que correu, pois não sabia se ia ter tiroteio. Acrescentou que quando chegou ao escadão se deparou com dois rapazes de chapéu e colete, mandando que o depoente se deitasse, o que obedeceu. Tais rapazes lhe perguntaram se tinha algum “flagrante”, ao que o depoente entregou os 02 pinos de 10,00.

Declarou que já tinha visto Alisson, mas não tinham muito contato, afirmando que não sabia que Alisson vendia drogas e que tomou conhecimento somente no dia dos fatos, quando o depoente perguntou quem tinha drogas para vender e Alisson se apresentou, indo em direção ao depoente com uma sacola.

Disse que o local é conhecido como ponto de venda de drogas, afirmando ter sido a primeira vez que adquiriu drogas na localidade. Questionado, disse não se recordar totalmente, mas pode ter visto alguém armado no local.

Essa é basicamente a prova.

Em que pesem os argumentos da d. Magistrada a quo para absolver o réu, a sentença merece reforma, assistindo razão ao Parquet.

Cabe destacar que os policiais foram ao local em razão de denúncia de tráfico; fizeram o cerco; avistaram o acusado e o adolescente empreendendo fuga; viram que o acusado segurava uma sacola nas mãos e se desfez desta ao correr; os policiais lograram capturar o réu e o adolescente; retornaram ao local onde o réu havia descartado a sacola, verificando que havia no interior desta o entorpecente descrito na inicial(135g de maconha e 121g de cocaína); o local é conhecidamente como ponto de tráfico, além de ser dominado pela facção que se autodenomina Comando Vermelho, isso dito tanto pelos policiais, assim como pelo menor e pelo próprio réu.

O fato de os policiais não terem realizado campana para visualizar atos de traficância não afasta a prática do tráfico, salientando inclusive que assim que chegaram ao local o acusado e o adolescente, avistando a polícia, empreenderam fuga.

A meu ver não há nenhuma inconsistência nos depoimentos dos militares desde suas primeiras declarações que possam descredenciar suas palavras.

De sua parte, o acusado apresenta a versão de que estava no local apenas para comprar drogas (todavia os policiais avistaram Claudio portando a sacola com as drogas e a descartando).

O adolescente em sede policial, confirmou a versão do acusado de que este foi ao local comprar drogas, admitindo a propriedade da droga e a prática do tráfico. Disse que somente o depoente empreendeu fuga e Claudio ficou no local. (O próprio acusado disse que correu ao avistar a presença dos policiais porque teria ficado com receio).

Em Juízo, contudo, Alisson negou que estivesse vendendo drogas, aduzindo que Claudio também não estava. Afirmou, no entanto, que Claudio vendia drogas no local e disse não saber informar se o mesmo ainda estava vendendo.

Como se vê, as versões dos policiais são harmônicas e coerentes e enfrentam com sensível vantagem a negativa do réu, que não foi suficiente para afastar as circunstâncias que evidenciaram a prática do tráfico.

Dessa forma, não há motivo que possa desacreditar os depoimentos dos policiais, salientando que a prova testemunhal obtida pelos depoimentos dos agentes militares não se desclassifica tão só pela condição profissional, desde que em total harmonia com os demais elementos contidos nos autos. Nesse sentido, a súmula 70 deste Tribunal.

O tráfico ilícito restou evidenciado revelado pela prova, natureza das substâncias apreendidas, circunstâncias da prisão, local e a dinâmica da ação criminosa.

Do cenário dos autos igualmente pode-se extrair a atividade criminosa em associação, com estabilidade e permanência lastreadas nas circunstâncias em ocorreram a prisão do acusado - em localidade sob domínio da facção criminosa que se autointitula Comando Vermelho e que não permite a traficância avulsa, bem como diante da farta quantidade de entorpecente apreendida na posse do acusado, que portava uma sacola contendo 135g de maconha acondicionados em 49 sacolés e 121g de cloridrato de cocaína, acondicionados em 139 embalagens do tipo “eppendorf”, a evidenciar que a comercialização da droga não seria feita em um único dia, além de demonstrar que o acusado gozava de confiança na organização criminosa.

Inequívoca a incidência da majorante prevista no art. 40, VI da Lei 11.343/06, haja vista que a prática dos delitos de tráfico e associação para o tráfico envolvia o adolescente ALISSON, à época dos fatos com 17 anos de idade, conforme documentos acostados aos autos.

Nesse contexto, impõe-se a **CONDENAÇÃO** do apelado CLAUDIO FELIPE FLORENCIO pelos delitos do art. 33, caput, e 35, ambos c/c o art. 40, VI, todos da Lei 11.343/06.

Como se vê, não foram apontados elementos concretos do *animus associativo* estável e permanente entre os corréus, estando a condenação baseada no fato de que o recorrente foi detido em localidade dominada por facção criminosa que se autointitula Comando Vermelho e que não permite a traficância avulsa, não tendo sido indicado nenhum elemento concreto apto a evidenciar a estabilidade e permanência necessárias à configuração do delito. Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. REVALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE VÍNCULO PERMANENTE E ESTÁVEL ENTRE OS ENVOLVIDOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A pretensão recursal não demanda o reexame de provas, mas tão somente a reavaliação jurídica dos fatos já expressamente delineados no acórdão objurgado, não incidindo, portanto, o óbice da Súmula n. 7/STJ.

2. Os fundamentos utilizados pela Corte de origem não foram suficientes para afastar a absolvição pelo delito de associação criminosa. O Tribunal a quo, para a referida condenação, mencionou apenas a apreensão do entorpecente na residência do agravado Douglas e o fato de este, na esfera policial, ter afirmado que Alex, Diones, Wallace, Willian e Edson estavam passando uma temporada em sua residência. Em momento algum, fez referência a algum fato concreto que demonstrasse o vínculo associativo estável e permanente porventura existente entre os envolvidos, de maneira que, constatada a mera associação eventual entre eles para a prática do delito de tráfico de drogas, a condenação pelo crime do art. 35 da Lei n. 11.343/2006 deve ser afastada.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 1638270/ES, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 09/06/2020, DJe 18/06/2020)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS QUE NÃO DECLINARAM OBJETIVA E CONCRETAMENTE A ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA DOS AGENTES PARA A PRÁTICA DA NARCOTRAFICÂNCIA. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO NÃO INDICADO. ÔNUS QUE SE IMPÕE NO SISTEMA ACUSATÓRIO. CONFIGURAÇÃO DE MERA REUNIÃO OCASIONAL. ABSOLVIÇÃO QUANTO AO CRIME NO ART. 35 DA LEI N.º 11.343/2006 DE RIGOR. AVALIAÇÃO QUE NÃO CONSTITUI REEXAME DE CONTEXTO FÁTICOPROBATÓRIO, MAS ANÁLISE DE MATÉRIA DE DIREITO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O sistema acusatório impõe à acusação o ônus de demonstrar a configuração do elemento subjetivo do tipo, com "a demonstração concreta da estabilidade e da permanência da associação criminosa" (HC 462.888/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 05/11/2018), ou seja "a evidência do vínculo estável do acusado com outros indivíduos" (HC 475.368/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 18/02/2019).

2. Não se descarta que, se tivessem as instâncias ordinárias declinado elementos concretos que demonstrassem que os Agentes, de forma estável e permanente, associaram-se para praticar o delito do art. 35 da Lei de Drogas, reavaliar a conclusão sobre a comprovação ou não do elemento subjetivo do tipo de associação para o tráfico implicaria indevida incursão no acervo fático-probatório. Todavia, concluir que as instâncias ordinárias não se valeram do melhor direito para condenar o Agravante não implica reavaliar fatos e provas, mas apenas reconhecer que, no caso, não estão consignados os elementos subjetivos

do tipo.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 545.980/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 15/06/2020)

Com efeito, ainda que seja de conhecimento o tráfico no local, as premissas fáticas delineadas pelas instâncias ordinárias não demonstraram, de forma concreta e efetiva, o vínculo associativo autônomo, estável e permanente entre os acusados, além do mero concurso de agentes, ainda que mais encorpado, para a configuração do delito de tráfico. Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. VÍNCULO ESTÁVEL E PERMANENTE. NECESSIDADE PARA CARACTERIZAÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 35 DA LEI 11.343/06. DISPENSADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. ABSOLVIÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou o entendimento de que, para a subsunção da conduta ao tipo previsto no art. 35 da Lei n. 11.343/2006, é imprescindível a demonstração concreta da estabilidade e da permanência da associação criminosa. (HC 270.837/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 30/03/2015).

2. Considerando que os fundamentos utilizados no acórdão impugnado para reconhecer que o réu praticou o delito de associação para o tráfico não se mostram idôneos, notadamente por ter dispensado o vínculo estável e permanente do recorrente com outros indivíduos, não há falar-se em caracterização do crime de associação para o tráfico.

3. Recurso especial provido para absolver o recorrente pela prática do delito de associação para o tráfico de drogas. (REsp 1713168/RJ, Rel. NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 20/03/2018).

Nesse contexto, deve ser afastada a condenação do recorrente pelo delito do art. 35, *caput*, da Lei 11.343/06.

No tocante à dosimetria do delito de tráfico, entende essa Corte que a natureza e a variedade das drogas apreendidas, associadas a uma quantidade expressiva, constituem fundamentação idônea tanto para justificar a elevação da pena-base, quanto para o recrudescimento do regime prisional e a vedação à substituição das penas.

No caso, entretanto, a quantidade apreendida, embora não se revele ínfima, (135g de maconha acondicionados em 49 sacolés e 121g de cloridrato de cocaína, acondicionados em 139 embalagens do tipo *ependorf* - fl. 399) não pode ser considerada significativa, de sorte a justificar a elevação da pena-base. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO. SÚMULA 284/STF. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA. HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

1. Aplica-se a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal quando a parte deixa de indicar o dispositivo de lei federal supostamente violado pela instância ordinária.

2. A instância ordinária, atenta às diretrizes dos arts. 59 do Código Penal e 42 da

Lei de Drogas, considerou a natureza e a quantidade do entorpecente (17g de crack e 92g de maconha - e-STJ fl. 529) para elevar a pena-base da recorrente em um ano. Ocorre que o quantum apreendido não é suficiente para denotar maior reprovabilidade na conduta do agente.

3. Agravo regimental improvido. Concessão de habeas corpus de ofício para fixar a pena base no mínimo legal com o consequente redimensionamento da pena. (AgRg no AREsp n. 2.450.066/PR, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 6/2/2024, DJe de 14/2/2024.)

Assim, afastado o único fundamento utilizado para a exasperação da pena-base do delito de tráfico, reduzo a sanção ao seu mínimo legal.

Na segunda fase, não há atenuantes e agravantes a se considerar.

Na terceira fase, revela-se presente a majorante prevista no art. 40, VI da Lei 11.343/06, devendo a sanção ser elevada em 1/6.

O Tribunal de origem afastou a incidência do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, ao fundamento de que, por via de consequência, condenado o acusado pela prática do crime previsto no art. 35 da Lei 11.343/2006, necessário o afastamento da figura do tráfico privilegiado.

Contudo, tratando-se de réu primário, com bons antecedentes, com todas as circunstâncias judiciais favoráveis, não tendo sido produzida prova apta à condenação pelo delito do art. 35 da Lei 11.343/2006, cabível a aplicação do redutor.

Com efeito, não havendo justificativa idônea para o afastamento da fração máxima de redução prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, deve ser aplicada a minorante em seu índice máximo.

Assim, fixo a pena definitiva em 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, mais 193 dias-multa.

Tendo em vista o *quantum* da pena, a primariedade do recorrente e a fixação da pena-base no mínimo legal, fixo o regime prisional aberto, bem como substituo a sanção corporal por penas restritivas de direitos, a serem fixadas pelo juízo da execução.

Ante o exposto, conheço do agravo para dar provimento ao recurso especial, nos termos acima aludidos, para absolver o recorrente da imputação do crime de associação para o tráfico (art. 35 - Lei 11.343/2006), nos termos do art. 386, VII - CPP, e para reduzir-lhe a condenação final para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, em regime aberto, e 193 dias-multa, bem como para substituir a sanção corporal por penas restritivas de direitos, a serem fixadas pelo juízo da execução.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2023/0345978-1

PROCESSO ELETRÔNICO

AREsp 2.469.508 /

RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00036363320218190066 202324701171

EM MESA

JULGADO: 14/05/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ARTHUR DE BRITO GUEIROS SOUZA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : CLAUDIO FELIPE FLORENCIO

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas - Associação para a Produção e Tráfico e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e deu provimento ao agravo para dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.