



Recurso Especial Criminal nº 0033830-12.2024.8.19.0001

Recorrentes: FÁBIO FERREIRA RIBEIRO e ROGER SOUZA DOS SANTOS

Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, tempestivo, com fundamento no artigo 105, III, “a”, da Constituição da República, interposto contra acórdão da 4ª Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça, assim ementado:

“APELAÇÃO CRIMINAL. Arts. 33 e 35, ambos c/c 40, IV, todos da Lei 11.343/06, n/f do 69, do CP. Penas: 10 anos e 02 meses de reclusão, em regime fechado, e 1.484 dias-multa, no valor mínimo legal (FÁBIO); 10 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, em regime fechado, e 1.636 dias-multa, no valor mínimo legal (ROGER). Sentença absolutória quanto ao crime de resistência. Apelantes que, no dia 05/03/2024, por volta das 12:00h, na Comunidade Beira-Rio, Pavuna/RJ, conscientes e voluntariamente e em comunhão de ações e desígnios, traziam consigo, para fins de tráfico ilícito de drogas, 1.587 gramas de maconha, distribuídos em 670 tabletes envoltos por filme plástico transparente e em embalagens de plástico fechadas hermeticamente por tampa articulada ("eppendorf") de cor vermelha e fita adesiva da mesma cor, bem como 390 gramas de cloridrato de cocaína distribuídos em 550 embalagens plástico fechadas hermeticamente por tampa articulada ("eppendorf") transparentes, acondicionadas em saco plástico fechadas por fita adesiva com as inscrições impressas "DK BR CV PÓ 5" e em sacos plástico de cor verde fechados por nó do próprio material, além de 55 gramas de crack, distribuídos em 550 sacos plásticos fechados por grampo metálico com retalho de papel com as inscrições impressas "CV 20 DK BR CV" e em sacos plástico fechados por nó do próprio material. Nas mesmas circunstâncias, associaram-se com terceiras pessoas não identificadas integrante da organização criminosa Comando Vermelho, com o fim de praticar reiteradamente ou não, o tráfico ilícito de substâncias entorpecentes no referido local. SEM RAZÃO A DEFESA. Preliminar rejeitada. Da alegada nulidade em razão do cerceamento de defesa. Pedido de imagens das câmeras corporais deferido pelo Juízo. Conteúdo removido do sistema por ter excedido 60 dias de armazenamento. De toda forma, a ausência das imagens em nada afeta a validade da condenação, eis que amparada em acervo probatório robusto. No

Segunda Vice-Presidência

Beco da Música, 175, 2º andar – Sala 210 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010

Tel.: + 55 21 3133-5089 – E-mail: gb2vp@tjrj.jus.br



mérito. Impossível a absolvição. Materialidade e autoria de ambos os crimes positivadas através do inquérito policial, corroborado pela prova oral judicializada. Depoimento dos policiais. Súmula nº 70/TJERJ. Apelantes visualizados pulando uma casa e, dali, alcançando um muro e pulando para um galpão, onde foram encurralados e presos em flagrante na posse de farto material entorpecente e um rádio comunicador ligado na frequência do tráfico. Na casa, ainda foi apreendida uma arma de fogo. Não há se falar em ausência dos requisitos de estabilidade e permanência. Caracterizado o vínculo associativo. Local subjugado pela facção criminosa Comando Vermelho. Demonstração da existência da sociedade sceleris. Inviável a desclassificação do crime de associação ao tráfico. Local e detalhes da prisão, materiais apreendidos, bem como o relato dos policiais revelam que os apelantes não são colaboradores avulsos do tráfico, mas sim, associados a este. Incabível o reconhecimento do tráfico privilegiado. Não preenchimento dos requisitos legais. Apelantes restaram condenados no crime de associação para o tráfico. Improsperável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Ausentes os requisitos previstos no art. 44, I e III, do CP. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DESPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO.” (fls. 736/751)

Os recorrentes alegam violação dos artigos 386, VII do Código de Processo Penal, 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, requerendo a absolvição do crime de associação para o tráfico de drogas, com aplicação do redutor na fração de 2/3 em relação ao réu Fábio, com abrandamento do regime e substituição da reprimenda, nos termos das razões de fls. 765/782.

Foram apresentadas as contrarrazões às fls. 787/791.

É o Relatório. Decido.

O Colegiado manteve a condenação dos réus pela prática dos crimes previstos nos artigos 33 e 35, ambos c/c 40, IV, da Lei nº 11.343/06, na forma do artigo 69, do Código Penal, as penas de 10 anos e 02 meses de reclusão, em regime fechado, e 1.484 dias-multa, no valor mínimo legal (**réu Fábio**) e de 10 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, em regime fechado, e 1.636 dias-multa, no valor mínimo legal (**réu Roger**).

Assim, para a modificação da conclusão a que chegou o Colegiado, como pretendem os recorrentes, em especial, quanto à **absolvição da conduta prevista no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006**, importaria no revolvimento do conteúdo fático probatório do processo. Inexistindo arbitrariedade ou manifesta ilegalidade, é vedado às instâncias recursais

superiores o reexame de provas, consoante a pacífica jurisprudência do STJ acerca do mesmo tema. Veja-se:

“DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. MANUTENÇÃO DE CONDENAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento a recurso especial, mantendo a condenação do agravante por tráfico de drogas e associação para o tráfico, nos termos dos artigos 33 e 35 da Lei nº 11.343/2006.

2. O agravante busca a absolvição pelo crime de tráfico de drogas, alegando ausência de provas concretas de ânimo associativo estável e permanente, ou, alternativamente, a desclassificação do delito de associação para o tráfico para o previsto no artigo 37 da Lei Antidrogas.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se a condenação por tráfico de drogas e associação para o tráfico pode ser mantida com base nas provas apresentadas, ou se há fundamento para a absolvição ou desclassificação do delito de associação para o tráfico.

III. Razões de decidir

4. A condenação está fundamentada em provas colhidas durante a instrução criminal, incluindo depoimentos de policiais e apreensão de drogas e rádios transmissores, que indicam a associação estável e permanente do agravante com outros traficantes.

5. A pretensão de absolvição ou desclassificação do delito demandaria o revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, conforme a Súmula 7 do STJ.

6. O delito previsto no artigo 37 da Lei nº 11.343/2006 possui caráter subsidiário e somente se configura quando não demonstrada a prática de crime mais grave, o que não é o caso presente.

IV. Dispositivo e tese

7. Agravo improvido.

Tese de julgamento: “1. A condenação por tráfico de drogas e associação para o tráfico pode ser mantida com base em provas que demonstrem a associação estável e permanente do acusado com outros traficantes. 2. A desclassificação do delito de associação para o tráfico para o previsto no artigo 37 da Lei nº 11.343/2006 é inviável quando demonstrada a prática de crime mais

grave. 3. O revolvimento do conteúdo fático-probatório é inviável em recurso especial, conforme a Súmula 7 do STJ."

Dispositivos relevantes citados: Lei nº 11.343/2006, arts. 33 e 35; Súmula 7 do STJ.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 802.546/SP, Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17.04.2023; STJ, AgRg no HC 677.851/PR, Min. Olindo Menezes, Sexta Turma, julgado em 07.12.2021."

(AgRg no AREsp n. 2.821.852/RJ, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 11/3/2025, DJEN de 18/3/2025.)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. DOSIMETRIA. TERCEIRA FASE. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DAS DUAS CAUSAS DE AUMENTO. INDICAÇÃO DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. ART. 68, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. PRECEDENTES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso, a Corte a quo, em decisão devidamente motivada, entendeu que, do caderno instrutório, emergiam elementos suficientemente idôneos de prova da autoria delitiva imputada ao recorrente, a corroborar, assim, a conclusão de manutenção da condenação pelos delitos previstos no art. 2º, caput, §§ 2º e 3º, inc. I e IV, da Lei n. 12.850/2013 e 35 da Lei n. 11.343/2006, destacando que o réu "E.

C. cometeu dois crimes distintos: um deles, ao coordenar a associação com os demais réus F. M. da R. e J. N. C. para transporte de entorpecentes entre cidades do Estado, e a outra compor a reconhecida facção criminosa PGC, notoriamente formada para cometimento de diversos tipos de crime, dentre os quais o tráfico de drogas".

2. "Não se constata bis in idem na condenação do recorrente como incurso nas sanções dos artigos 2º, caput, §§ 2º, 3º, da Lei n. 12.850/2013 e 35, caput, da Lei n. 11.343/2006, tratando-se de circunstâncias diversas que levaram as instâncias ordinárias a concluírem pela sua participação na associação para o tráfico de drogas e na organização criminosa - a qual, segundo consta, tem ligações com facção criminosa" (AgRg no REsp n. 1.969.578/SC,

Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 29/5/2023, DJe de 2/6/2023).

3. Relativamente ao crime de associação para o tráfico, as instâncias lastrearam a condenação em prova suficiente para evidenciar a estabilidade e permanência dos réus, destacando os diálogos extraídos de aparelhos celulares apreendidos, nas quais constam tratativas entre o recorrente e outros membros, delimitando o papel que cada um na prática delitiva.

4. Diante de tais elementos, rever os fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem, para decidir pela absolvição, como requer a defesa, importa revolvimento de matéria fático-probatória, vedado em recurso especial, pelo óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Quanto a aplicação cumulativa das causas de aumento, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Superior é no sentido de que o art. 68, parágrafo único, do Código Penal, não exige que o juiz aplique uma única causa de aumento referente à parte especial do Código Penal, quando estiver diante de concurso de majorantes, mas que sempre justifique a escolha da fração imposta.

Precedentes.

6. No caso, o acórdão fundamentou que "a não adoção da regra prevista no artigo 68 do Código Penal decorreu da própria fundamentação, haja vista a relevância da mão de obra de inimputáveis no organograma criminoso do grupo, bem como a utilização de farto arsenal no cotidiano ilícito do bando, de forma que a incidência cumulada está suficientemente justificada" (e-STJ fl. 765). Nota-se que as referidas causas de aumento foram devidamente fundamentadas, não inviabilizando a incidência de incrementos cumulados.

7. O referido dispositivo legal - art. 68, parágrafo único do CP - visa garantir ao condenado a aplicação individualizada da pena, de forma proporcional e razoável. Exige-se, para o aumento cumulativo, fundamentação concreta e idônea, o que ficou comprovado nos autos, não prosperando a insurgência recursal.

8. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp n. 2.682.035/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 4/2/2025, DJEN de 13/2/2025.)

Além disso, a leitura do aresto impugnado revela que o entendimento adotado acerca da **não incidência do redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.434/2006, da não substituição da reprimenda e da fixação do regime fechado** se encontra em perfeita harmonia com a orientação pacificada das instâncias superiores, bem



como não afronta os artigos ditos violados, não ensejando acesso às vias excepcionais, o que atrai a aplicação da Súmula 83 do STJ “*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*”. Nesse sentido:

“DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ELEMENTOS CONCRETOS A CARACTERIZAR A ASSOCIAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. DOSIMETRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS ÍNSITOS AO TIPO PENAL PARA EXASPERAR A PENA-BASE. PLEITO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO POR ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL MAIS BRANDO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. PRETENSÕES QUE ESBARRAM EM ÓBICES LEGAIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II - A Corte de origem, após analisar as circunstâncias fáticas dos autos, atestou a prática da associação para o tráfico, destacando os depoimentos dos policiais, as circunstâncias da prisão em flagrante, especialmente "as circunstâncias e o lugar em que foram capturados os recorrentes, dominado pela associação criminosa 'Comando Vermelho'". Desta feita, afastar a condenação do delito de associação para o tráfico, como pretende a defesa, demanda reexame de provas, medida interdita na via estreita do habeas corpus. A propósito: AgRg no REsp n. 1.804.625/RO, Sexta Turma, Relª. Minª. Laurita Vaz, DJe de 05/06/2019; e HC n. 502.868/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 20/05/2019.

III - Dosimetria. Pena-base. Não há utilização de elemento integrante do tipo para majorar a pena-mínima. Isso porque foi levado em consideração a participação do paciente em organização criminosa altamente sofisticada e militarizada: Comando Vermelho. Nesse sentido: AgRg no HC n. 380.383/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 14/11/2017; e HC n. 359.567/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 15/12/2016.

IV - Ademais, observa-se que as instâncias ordinárias, atentas as diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59, do Código Penal, levaram em consideração a alta lesividade do entorpecente apreendido - 14,4g de cocaína -, elemento idôneo a justificar a elevação da pena-

Segunda Vice-Presidência

Beco da Música, 175, 2º andar – Sala 210 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010

Tel.: + 55 21 3133-5089 – E-mail: gb2vp@tjrj.jus.br



base. Nesse compasso, ao contrário do que sustenta a defesa, mostra-se idônea a fundamentação, uma vez que, há muito tempo, a jurisprudência do STJ considera lícito o recrudesimento da pena-base, tendo em vista a natureza da substância entorpecente. A propósito: AgRg no REsp n. 1708591/TO, Quinta Turma Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 10/08/2018; HC n. 368.262/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 06/11/2017; HC n. 381.590/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 13/06/2017; e AgRg no AREsp n. 726.177/DF, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 20/11/2015.

V - Pleito de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Mantida a condenação do acusado pelo crime de associação para o tráfico de entorpecentes, é incabível a aplicação do redutor por ausência de preenchimento dos requisitos legais, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, tendo em vista a exigência de demonstração da estabilidade e permanência no narcotráfico para a configuração do referido delito. Confirma-se: AgRg no HC 370.617/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 28/11/2017; e HC 408.878/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 27/9/2017.

VI - Por fim, conservado o quantum de pena aplicado, não é possível acolher os pleitos de fixação de regime mais brando e de substituição da pena corporal por restritiva de direitos, tendo em vista os óbices vertidos nos arts. 33, § 2º, "b"; e 44, I, do Código Penal.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no HC 604.366/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2020, DJe 16/10/2020)

A propósito, apesar da súmula supramencionada originariamente ser destinada aos recursos interpostos com fundamento em dissídio jurisprudencial, art. 105, III, "c", da Constituição Federal, *"de acordo com a jurisprudência desta Casa, o disposto no enunciado n. 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça se aplica indistintamente às alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional"* (AgRg no REsp 1224895/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 26/03/2015).

À conta de tais fundamentos, **DEIXO DE ADMITIR** o recurso especial interposto.

Publique-se.

Rio de Janeiro, na data constante da assinatura digital.

Desembargadora **Maria Angélica G. Guerra Guedes**
Segunda Vice-Presidente

Segunda Vice-Presidência
Beco da Música, 175, 2º andar – Sala 210 – Lâmina IV
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010
Tel.: + 55 21 3133-5089 – E-mail: gb2vp@tjrj.jus.br