



SENADO FEDERAL

Gabinete do Senador Fabiano Contarato

EMENDA MODIFICATIVA N°

- CCJ

(ao PL nº 3.283, de 2021)

Dê-se ao art. 2º da Lei nº 13.260 da Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016, de que trata o art. 1º do PL nº 3.283, de 2021, a seguinte redação :

“Art.35.....
.....

Pena - reclusão de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 1200 (mil e duzentos) a 2.000 (dois mil) dias - multa.” (NR)

JUSTIFICAÇÃO

Ao contrário do crime de associação criminosa (art. 288 do Código Penal), que demanda a presença de pelo menos 3 (três) pessoas, a associação para o tráfico prevista no art. 35, *caput*, da Lei 11.343, de 2006 impõe o número mínimo de 2 (dois) agentes. Dentre eles pouco importa a presença de um inimputável ou de um agente que não tenha sido identificado.

A característica da associação é estabilidade do vínculo une os agentes, mesmo que nenhum dos crimes por eles planejados venha a se concretizar. Por isso, por mais que o art. 35, *caput*, da Lei 11.343, de 2006 faça uso da expressão “reiteradamente ou não” a tipicidade desse crime depende da estabilidade ou da permanência, características que o diferenciam, características que o diferenciam de um concurso eventual de agentes (art. 29 do Código Penal).

Como espécie de crime formal, sua consumação independe da prática dos delitos para os quais os agentes se associaram. No entanto, se tais delitos forem cometidos, os agentes deverão responder pelo crime de tráfico por eles praticado em concurso material com o delito de associação.



SENADO FEDERAL

Gabinete do Senador Fabiano Contarato

Ainda sobre o crime, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer que o crime de associação para o tráfico de entorpecentes não configura no rol de delitos hediondos ou equiparados, tendo em vista que não se encontra expressamente previsto no rol taxativo do art. 2º da Lei 8.072/1990. (AgRg no HC 499.706/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2019, DJe 27/06/2019).

Importante ressaltar que a conduta praticada por aquele que se associa para o tráfico pode ser desde aquele que exerce o comando da associação, como aquele que possui participação de menor relevância como é o caso do “aviôzinho, da “mula” e do “fogueteiro” que muitas vezes primários na prática de crime.

Neste sentido, o legislador preferiu manter a pena mínima do crime abaixo de 4 (quatro) anos, justamente com o objetivo de permitir ao juiz, diante do caso concreto, avaliar a gravidade da conduta e fixar a pena de acordo com a sua culpabilidade, e caso possível conceder benefícios não permitidos caso a pena mínima seja de 5 (cinco) anos, como por exemplo fixar o regime aberto para o início de cumprimento da pena, art. 33, § 2º, c do Código Penal.

Por esta razão, é fundamental mover todos os esforços para que a pena mínima fixada no crime previsto no art. 35, *caput*, da Lei 11.343/2006, seja mantida em 3 (três) anos de reclusão.

Sala da Comissão,

Senador FABIANO CONTARATO