



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 755377 - RJ (2022/0212866-9)

RELATOR : MINISTRO MESSOD AZULAY NETO
AGRAVANTE : L L A DA R (INTERNADO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NULIDADE POR INVASÃO DE DOMICÍLIO. AUTORIZAÇÃO DE INGRESSO. ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. CONFISSÃO INFORMAL E OITIVA DO MENOR PERANTE O MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. PLEITO PELA IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DO ARTIGO 35, *CAPUT*, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA DO ÂNIMO ASSOCIATIVO. REVOLVIMENTO-PROBATÓRIO VEDADO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE.

I - No caso dos autos, após o recebimento de denúncia indicando que estaria ocorrendo o tráfico de entorpecentes na residência do agravante, os policiais se deslocaram ao local, de modo que *"a entrada na residência foi devidamente autorizada pela companheira do apelante"* (fl. 91), tendo sido localizadas as drogas descritas nos autos do processo, o que a todo custo, afasta a tese de violação de domicílio, uma vez que a entrada foi devidamente autorizada por quem compartilhava o uso do imóvel.

II - A Corte de origem asseverou que eventual confissão informal aos policiais não teve o condão de tornar nula a condenação, ainda mais porque sequer se demonstrou eventual prejuízo para o agravante, que foi condenado com base nos demais elementos de prova, devidamente produzidos no crivo do contraditório judicial, assegurada a ampla defesa.

III - Consoante jurisprudência desta Corte Superior, *"A ausência de defesa técnica na audiência de oitiva informal do menor perante o Ministério Público não configura nulidade, porquanto não implica prejuízo à defesa, em razão da necessidade de ratificação do depoimento do menor perante o Juízo competente, sob o crivo do contraditório"*, até porque a *"audiência de oitiva informal tem natureza de procedimento administrativo, que antecede a fase judicial, oportunidade em que o membro do Ministério Público, diante da notícia da prática*

de um ato infracional pelo menor, reunirá elementos de convicção suficientes para decidir acerca da conveniência da representação, do oferecimento da proposta de remissão ou do pedido de arquivamento do processo" (HC n. 349.147/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 8/6/2017)

IV - Na hipótese, o paciente estava na posse de 411g de maconha, distribuídas em 114 sacos plásticos, e 989g de cocaína, em 480 pequenas embalagens-pasta, destinados à difusão ilícita, com inscrições alusivas à comunidade do Beira Rio e à facção criminosa Comando Vermelho, em área dominada pela facção criminosa autointitulada Comando Vermelho, tendo confessado, em sede extrajudicial, que exercia a função de atividade no tráfico, elementos que, harmônicos e coerentes entre si, constituem fundamentação suficiente a ensejar a procedência da representação por ato infracional análogo ao delito capitulado no art. 35 da Lei n. 11.343/2006.

V - A pretensão de absolvição pelo delito de associação para o tráfico, sob a alegação de que o paciente não estava associado de forma estável e permanente na prática reiterada do comércio ilícito de entorpecentes, demanda, necessariamente, o revolvimento do conteúdo fático probatório dos autos, providência inviável em sede de *habeas corpus*.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 11/06/2024 a 17/06/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 17 de junho de 2024.

Ministro Messod Azulay Neto
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 755377 - RJ (2022/0212866-9)

RELATOR : MINISTRO MESSOD AZULAY NETO
AGRAVANTE : L L A D A R (INTERNADO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NULIDADE POR INVASÃO DE DOMICÍLIO. AUTORIZAÇÃO DE INGRESSO. ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. CONFISSÃO INFORMAL E OITIVA DO MENOR PERANTE O MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. PLEITO PELA IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DO ARTIGO 35, *CAPUT*, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA DO ÂNIMO ASSOCIATIVO. REVOLVIMENTO-PROBATÓRIO VEDADO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE.

I - No caso dos autos, após o recebimento de denúncia indicando que estaria ocorrendo o tráfico de entorpecentes na residência do agravante, os policiais se deslocaram ao local, de modo que *"a entrada na residência foi devidamente autorizada pela companheira do apelante"* (fl. 91), tendo sido localizadas as drogas descritas nos autos do processo, o que a todo custo, afasta a tese de violação de domicílio, uma vez que a entrada foi devidamente autorizada por quem compartilhava o uso do imóvel.

II - A Corte de origem asseverou que eventual confissão informal aos policiais não teve o condão de tornar nula a condenação, ainda mais porque sequer se demonstrou eventual prejuízo para o agravante, que foi condenado com base nos demais elementos de prova, devidamente produzidos no crivo do contraditório judicial, assegurada a

ampla defesa.

III - Consoante jurisprudência desta Corte Superior, "*A ausência de defesa técnica na audiência de oitiva informal do menor perante o Ministério Público não configura nulidade, porquanto não implica prejuízo à defesa, em razão da necessidade de ratificação do depoimento do menor perante o Juízo competente, sob o crivo do contraditório*", até porque a "*audiência de oitiva informal tem natureza de procedimento administrativo, que antecede a fase judicial, oportunidade em que o membro do Ministério Público, diante da notícia da prática de um ato infracional pelo menor, reunirá elementos de convicção suficientes para decidir acerca da conveniência da representação, do oferecimento da proposta de remissão ou do pedido de arquivamento do processo*" (HC n. 349.147/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 8/6/2017)

IV - Na hipótese, o paciente estava na posse de 411g de maconha, distribuídas em 114 sacos plásticos, e 989g de cocaína, em 480 pequenas embalagens-pasta, destinados à difusão ilícita, com inscrições alusivas à comunidade do Beira Rio e à facção criminosa Comando Vermelho, em área dominada pela facção criminosa autointitulada Comando Vermelho, tendo confessado, em sede extrajudicial, que exercia a função de atividade no tráfico, elementos que, harmônicos e coerentes entre si, constituem fundamentação suficiente a ensejar a procedência da representação por ato infracional análogo ao delito capitulado no art. 35 da Lei n. 11.343/2006.

V - A pretensão de absolvição pelo delito de associação para o tráfico, sob a alegação de que o paciente não estava associado de forma estável e permanente na prática reiterada do comércio ilícito de entorpecentes, demanda, necessariamente, o revolvimento do conteúdo fático probatório dos autos, providência inviável em sede de *habeas corpus*.

Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por L L A DA R contra decisão monocrática (fls. 140-148) que denegou o *habeas corpus* impetrado contra acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

Consta dos autos que o agravante foi representado pela prática de ato infracional equiparado aos delitos descritos nos artigos 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei n. 11.343/2006. A representação foi julgada procedente, sendo aplicada ao adolescente a medida socioeducativa de internação, nos termos da sentença de fls. 46-50.

A defesa interpôs recurso de apelação perante o Tribunal de origem, que negou provimento ao apelo, nos termos do acórdão de fls. 86-102.

No *habeas corpus* impetrado nesta Corte, a defesa requereu a concessão da ordem, para (I) declarar ilícitas todas as provas carreadas aos autos, uma vez que tiveram como fonte ato ilícito; (II) julgar improcedente a representação socioeducativa, por insuficiência probatória, em atenção ao disposto no art. 114 da Lei n. 8.069/90; (III) reconhecer a improcedência quanto ao ato infracional análogo ao crime previsto pelo art. 35 da Lei n. 11.343/2007; (IV) aplicar medida socioeducativa em meio aberto, consoante previsão dos artigos 35, inciso II e 42, § 2º, ambos da Lei n. 12.594/2012; e dos artigos 100, parágrafo único, VI e VIII c/c 113, ambos da Lei n. 8.069/90. (fls. 03-41)

A ordem de *habeas corpus* foi denegada (fls. 140-148).

No presente agravo, a defesa reitera os argumentos de mérito, sustentando a ilegalidade do ingresso no domicílio, em razão da ausência de prova dessa autorização, a qual induz à ausência do consentimento válido para tanto.

Alega, ainda, que a confissão informal do agravante "*não pode ser explorada sob epígrafe nenhuma, haja vista o desvalor probatório desse malsinado interrogatório, porquanto desvestido de garantias constitucionais mínimas*", sustentando a nulidade da prova também quanto ao ponto.

Defende a ausência de provas suficientes e idôneas a ensejar a procedência da representação no tocante à prática de ato infracional análogo ao delito previsto no artigo 35, *caput*, da Lei 11.343/2006.

Postula, assim, a reconsideração da decisão, ou que o presente agravo seja submetido à apreciação do Colegiado, pugnando pelo seu total provimento (fls. 158-164).

É relatório.

VOTO

Como relatado, a defesa sustenta que há ilegalidade flagrante no acórdão impugnado, em razão (i) da ilegalidade do ingresso no domicílio, em razão da ausência

de prova dessa autorização, a qual induz à ausência do consentimento válido para tanto e à nulidade das provas; (ii) da consideração da confissão informal do agravante, a qual "*não pode ser explorada sob epígrafe nenhuma, haja vista o desvalor probatório desse malsinado interrogatório, porquanto desvestido de garantias constitucionais mínimas*"; e (iii) da ausência de provas suficientes e idôneas a ensejar a procedência da representação no tocante à prática de ato infracional análogo ao delito previsto no artigo 35, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

O acórdão impugnado, ao apreciar o recurso de apelação defensivo, restou assim fundamentado (fls. 90-100):

"[...]

"A ação penal transcorreu de forma regular, mediante o contraditório e ampla defesa.

Não se verifica nos autos qualquer nulidade capaz de viciar a ação penal ou sentença proferida.

Segundo se extrai dos autos, a entrada na residência foi devidamente autorizada pela companheira do apelante.

E mesmo que assim não fosse, o crime de tráfico de drogas ostenta caráter permanente, pois seu momento consumativo se prolonga no tempo. Deste modo, a entrada dos policiais na residência destinou-se a necessidade de se comprovar e estancar a situação de flagrância em que se encontrava o apelante.

Por isso é dispensada a apresentação de mandado judicial, conforme excepciona o próprio artigo 5.º, XI, da Constituição Federal. Razão pela qual, não há violação de domicílio ou ilegalidade das provas obtidas.

Nesse sentido, segue a orientação jurisprudencial desta Câmara e do e. Superior Tribunal de Justiça:

[...]

Os policiais tinham fundadas suspeitas, que se confirmaram com a apreensão de vasto material na residência, agiram, pois, no estrito cumprimento do dever legal.

A alegação de ilegalidade da prisão por ausência de aviso Miranda não merece prosperar.

O adolescente foi preso em flagrante pelas condutas tipificadas nos artigos 33 e 35 da Lei nº 11.343/06, de forma que a confissão informal aos policiais apenas ratifica a situação de flagrância em que se encontrava, não causando qualquer nulidade ao ato de apreensão ou ao processo.

Além disso, não há comprovação de que tenha ocorrido qualquer coação, a qual poderá ser alegada pela defesa na fase instrutória em confronto às alegações dos policiais.

Não se verifica qualquer ilegalidade na oitiva informal do adolescente pelo Ministério Público, ainda que não obrigatória, é expressamente autorizada pelo artigo 179, da lei nº 8.069/90 e auxilia ao Parquet decidir quanto à necessidade ou não da ação socioeducativa, bem como possibilita ao infrator exercer a autodefesa, inclusive, obter o arquivamento ou remissão na forma do artigo 180, inciso I e II, do mesmo diploma legal. Como mera fase administrativa prejudicial, a ausência do advogado não causa nulidade.

Superadas as preliminares, passo ao exame do mérito.

[...]

A materialidade está comprovada pelo auto de apreensão de adolescente; termo de declaração; laudo de exame em material entorpecente; auto de apreensão de material entorpecente -pastas 05, 09, 11, 14 e 18.

A prova oral acusatória ratificou os fatos relatados na peça inicial, como se pode verificar dos depoimentos dos Policiais Militares Wilson Pinto Medeiros e Wallace Felix Dutra.

[...]

A negativa de autoria alegada pela defesa do representado não se sustenta, diante do firme depoimento dos agentes da lei, que não estão legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase de investigação tenham participado no exercício de suas funções. Assim, seus depoimentos revestem-se de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório e da ampla defesa.

[...]

O representado foi apreendido na posse de considerável quantidade de drogas -411g (quatrocentos e onze gramas) de Cannabis Sativa L. em 114 (cento e quatorze) sacos plásticos, 989g (novecentos e oitenta e nove gramas) de cocaína, distribuídos em 480 (quatrocentos e oitenta) pequenas embalagens -pasta 14. Ainda segundo a prova dos autos, a localidade é dominada pela facção Comando Vermelho. Tais elementos indicam, muito claramente, que o representado estava associado a outros indivíduos, com o fim de praticar o delito de tráfico de drogas.

Correta, portanto, a condenação do representado pela prática de atos análogos nas penas do artigo 33, caput, e artigo 35, da Lei nº 11.343/06."

[...]."

Nos termos do que restou consignado na decisão monocrática ora impugnada, no que concerne ao pleito defensivo de reconhecimento da ilicitude das provas, verifico que a Corte de origem afastou motivadamente a alegada nulidade da

busca e apreensão, sob o fundamento de que a inviolabilidade de domicílio encontra exceção em caso de flagrante delito.

O ato infracional equiparado ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes configura crime permanente, ou seja, o momento consumativo se protraí no tempo, permitindo a conclusão de que o agente estará em flagrante delito enquanto não cessar a permanência.

É o que está disposto no art. 303 do Código de Processo Penal, segundo o qual *"nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência"*.

O estado flagrancial do delito de tráfico ilícito de entorpecentes consubstancia uma das exceções à inviolabilidade de domicílio prevista no inciso XI do artigo 5º da Constituição Federal, sendo permitida a entrada em domicílio independentemente do horário ou da existência de mandado.

No caso dos autos, após o recebimento de denúncia indicando que estaria ocorrendo o tráfico de entorpecentes na residência do agravante, os policiais se deslocaram ao local, de modo que *"a entrada na residência foi devidamente autorizada pela companheira do apelante"* (fl. 91), tendo sido localizadas as drogas descritas nos autos do processo, o que a todo custo, afasta a tese de violação de domicílio, uma vez que a entrada foi devidamente autorizada por quem compartilhava o uso do imóvel.

Nesse compasso, compreendo igualmente que não há nulidade nas provas obtidas em decorrência da situação de flagrância.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CRIME DE TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS. NULIDADE. BUSCA PESSOAL E VEICULAR. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DE FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO POLICIAL NO IMÓVEL. ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão relativa à alegada nulidade da busca pessoal e veicular realizada em face do corrêu não foi examinada pelo Tribunal

de origem, motivo pelo qual esta Corte Superior fica impedida de se antecipar à matéria, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância e violação dos princípios do duplo grau de jurisdição e devido processo legal.

2. O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema n. 280 da sistemática da repercussão geral, à oportunidade do julgamento do RE n. 603.616/RO, decidiu que, para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial, faz-se necessária a presença da caracterização de justa causa, consubstanciada em razões as quais indiquem a situação de flagrante delito.

3. Nessa linha de raciocínio, o ingresso em moradia alheia depende, para sua validade e sua regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio.

4. No caso, conforme foi dito pela Corte local, constata-se a existência de fundadas razões a autorizar o ingresso na residência do paciente, que indicavam estar ocorrendo, no interior do imóvel, situação de flagrante delito, as quais foram justificadas no curso do processo, em especial a prévia confissão aos policiais do corréu Vitor - preso em flagrante na posse, em via pública, de aproximadamente 5 kg de cocaína - que forneceu o endereço da casa do paciente, onde havia o depósito de entorpecentes, e o apontou como dono das drogas, somada à autorização da corré para a entrada dos agentes estatais na residência, não havendo prova alguma de que tenha sido coagida, tampouco agredida pelos policiais.

5. Diante do quadro fático delineado pela Corte local, que entendeu pela manutenção da condenação do paciente pelo crime de tráfico de drogas, notadamente ante a apreensão de considerável quantidade de drogas em sua residência (1,01 kg de cocaína, embalada de forma semelhante à que estava em poder do corréu), o pleito absolutório, nos moldes pretendidos, não pode ser analisado pela via mandamental, pois depende de amplo exame do conjunto probatório, providência incompatível com os estreitos limites cognitivos do habeas corpus, cujo escopo se restringe à apreciação de elementos pré-constituídos não sendo esta a via processual adequada para decisões que dependam de dilação probatória.

6. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no HC n. 888.544/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 20/3/2024).

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. 1. BUSCA DOMICILIAR. PRISÃO EM

FLAGRANTE DO CORRÉU. JUSTA CAUSA PRESENTE. 2. CONSENTIMENTO DA GENITORA. AUSÊNCIA DE ILICITUDE. 3. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Verifica-se a existência de fundadas razões para o ingresso no domicílio do paciente, sem o respectivo mandado judicial, eis que devidamente motivado pela prévia apreensão de relevante quantidade de entorpecente na posse do corréu, o qual informou aos agentes públicos que na residência do seu sócio, ora paciente, haveria mais drogas.

- Nesse contexto, a partir da análise sistêmica do contexto fático anterior à medida invasiva, reafirmo que havia circunstâncias objetivas, concretas e idôneas que indicavam a ocorrência da prática delitiva no local, aptas a legitimar a diligência, haja vista a prévia apreensão de expressiva quantidade de entorpecente em posse do corréu, bem como a informação de que na residência do paciente haveria mais ilícitos.

2. Ainda que assim não fosse, consta dos autos que "a mãe do apelante franqueou o acesso dos oficiais, abrindo o portão após verificar as câmeras de segurança" (e-STJ fl. 3376), situação que, de igual sorte, afasta a aventada violação de domicílio. Nesse sentido, reitero que, "ainda que haja controvérsias a respeito da autorização do réu para que os agentes estatais adentrassem no imóvel, a análise da matéria demandaria revolvimento aprofundado de provas, inviável na via estreita do habeas corpus." (AgRg no HC n. 796.305/MS, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 30/8/2023.).

- "Tendo o acórdão ora impugnado asseverado que a mãe do paciente autorizou a entrada na residência e não constando nestes autos qualquer depoimento em sentido contrário, não há ilegalidade a ser sanada, posto que a hipótese não se enquadra entre aquelas descritas no HC n. 598.051/SP, não havendo falar em nulidade, pela inexistência de entrada forçada" (AgRg no HC n. 777.971/SP, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 24/4/2023, DJe de 2/5/2023).

3. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no HC n. 859.876/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 7/3/2024).

Assinalo que, "ainda que haja controvérsias a respeito da autorização do réu para que os agentes estatais adentrassem no imóvel, a análise da matéria demandaria revolvimento aprofundado de provas, inviável na via estreita do habeas corpus" (AgRg no HC n. 796.305/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 30/8/2023).

No que tange à nulidade em razão da ausência do Aviso de Miranda, a

jurisprudência desta Corte restou consolidada no sentido de que é causa de nulidade relativa, cujo reconhecimento depende da comprovação do prejuízo (RHC n. 67.730/PE, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 04/05/2016).

Na hipótese, a Corte de origem asseverou que eventual confissão informal aos policiais não teve o condão de tornar nula a condenação, ainda mais porque nem sequer se demonstrou eventual prejuízo para o acusado, que foi condenado com base nos demais elementos de prova, devidamente produzidos no crivo do contraditório judicial, assegurada a ampla defesa.

Ressalto que a condenação, por si só, não pode ser considerada como prejuízo, pois, para tanto, caberia à parte demonstrar que a nulidade apontada, caso não tivesse ocorrido, ensejaria a absolvição do acusado ou a desclassificação de sua conduta (HC 394.346/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 29/8/2018).

No tocante ao tema, cito os seguintes julgados: AgRg no HC n. 765.124/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 19/5/2023; HC n. 742.003/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022; AgRg no HC n. 724.006/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jesuíno Rissato, DJe de 20/5/2022.

De mais a mais, importante ressaltar a impossibilidade de se percorrer todo o acervo fático-probatório nesta via estreita do *writ*, como forma de desconstituir as conclusões das instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos e provas, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do *habeas corpus*, que não admite dilação probatória e o aprofundado exame do acervo processual.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados: HC n. 431.708/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 30/05/2018; AgRg no HC n. 428.336/SP, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 15/02/2018.

No que tange à suposta inconstitucionalidade da oitiva informal realizada pelo Ministério Público, sem a presença da defesa, tenho que também não assiste razão ao agravante.

Isso porque, nos termos da jurisprudência desta Corte, *"a ausência de defesa técnica na audiência de oitiva informal do menor perante o Ministério Público não configura nulidade, porquanto não implica prejuízo à defesa, em razão da necessidade de ratificação do depoimento do menor perante o Juízo competente, sob o crivo do*

contraditório", até porque a "audiência de oitiva informal tem natureza de procedimento administrativo, que antecede a fase judicial, oportunidade em que o membro do Ministério Público, diante da notícia da prática de um ato infracional pelo menor, reunirá elementos de convicção suficientes para decidir acerca da conveniência da representação, do oferecimento da proposta de remissão ou do pedido de arquivamento do processo" (HC n. 349.147/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 8/6/2017).

Quanto ao pleito de afastamento da procedência da representação socioeducativa em razão de insuficiência probatória, tenho que também não deve prosperar.

Quanto ao tipo previsto no artigo 35 da Lei n. 11.343/2006, este se configura quando duas ou mais pessoas se reúnem com a finalidade de praticar os crimes previstos nos arts. 33 e 34 do mesmo diploma legal. Indispensável, portanto, para a comprovação da materialidade, o ânimo associativo de forma estável e duradoura com a finalidade de cometer tais delitos.

Nesse diapasão: *"Para a configuração do delito de associação para o tráfico de drogas é necessário o dolo de se associar com estabilidade e permanência, sendo que a reunião de duas ou mais pessoas sem o animus associativo não se subsume ao tipo do art. 35 da Lei n. 11.343/2006. Trata-se, portanto, de delito de concurso necessário" (HC n. 434.880/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 09/04/2018).*

Ressalte-se, ainda, que os crimes de associação para o tráfico e tráfico ilícito de entorpecentes são autônomos, não dependendo a caracterização daquele da efetiva prática de quaisquer das condutas delituosas deste.

Na hipótese, o Tribunal de origem ratificou o entendimento exarado no bojo da sentença condenatória, uma vez que, consoante apontado pelo Magistrado de origem, o paciente estava na posse de 411g de maconha, distribuídas em 114 sacos plásticos, e 989g de cocaína, em 480 pequenas embalagens-pasta, destinados à difusão ilícita, em área dominada pela facção criminosa autointitulada Comando Vermelho, tendo confessado, em sede extrajudicial, que exercia a função de atividade no tráfico, elementos que, harmônicos e coerentes entre si, constituem fundamentação suficiente a ensejar a condenação pelo delito capitulado no art. 35 da Lei 11.343/2006.

Ressalto, ademais, que, consoante depoimento prestado pelo policial militar Wallace, os entorpecentes possuíam inscrições alusivas à comunidade do Beira Rio e à

facção criminosa Comando Vermelho, corroborando a conclusão pela prática do crime.

Nesse diapasão, o que avulta do contexto fático delineado pela Corte de origem é a conduta de indivíduo que se associou a terceiros não identificados (integrantes da facção Comando Vermelho) para a mercancia de substâncias ilícitas.

Assim, devidamente demonstrada a estabilidade e a permanência do vínculo associativo para a prática do tráfico de entorpecentes, ainda que com terceiros não identificados, integrantes da facção Comando Vermelho, não há que se falar em ilegalidade em razão da procedência da representação.

Nesse sentido: AgRg no HC n. 764.365/SP, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Laurita Vaz, DJe de 19/9/2022; e AgRg no HC n. 593.599/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 1/3/2021.

Desconstituir tais conclusões demandaria profundo exame do acervo probatório, o que é vedado na estrita via do *mandamus*.

A propósito: "*A pretensão de absolvição pelo delito de associação para o tráfico, sob a alegação de que o paciente não estava associado de forma estável e permanente na prática reiterada do comércio ilícito de entorpecentes, demanda, in casu, necessariamente, o revolvimento do conteúdo fático probatório dos autos, providência inviável em sede de habeas corpus. Precedentes*" (HC n. 402.527/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 19/12/2018).

De todo modo, destaco não haver no acórdão impugnado nenhuma ilegalidade flagrante que autorize a concessão da ordem, nos termos do artigo 654, parágrafo 2º, do Código de Processo Penal.

Assim, a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 755.377 / RJ
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2022/0212866-9

Número de Origem:

00066994920208190083 063012522020 63012522020 66994920208190083

Sessão Virtual de 11/06/2024 a 17/06/2024

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : L L A DA R (INTERNADO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO : DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ATO INFRACIONAL -
PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE - DE TRÁFICO ILÍCITO E
USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS
AFINS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : L L A DA R (INTERNADO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 11/06/2024 a 17/06/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 17 de junho de 2024