



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 844984 - RJ (2023/0280813-2)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
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 : ANNA JULIA DOS SANTOS PEREIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. BUSCA PESSOAL SEM FUNDADAS RAZÕES. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. ABSOLVIÇÃO. ALEGADA AUSÊNCIA DE VÍNCULO ASSOCIATIVO. INVIÁVEL REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO EM SEDE DE *HABEAS CORPUS*. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. INAPLICABILIDADE. PACIENTE CONDENADA POR ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. AFASTAMENTO DA MAJORANTE DO ART. 40, VI. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de Anna Julia dos Santos Pereira, condenada a 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime semiaberto, e 583 dias-multa, pela prática dos crimes de tráfico de drogas (art. 33, *caput*, c/c art. 40, VI, da Lei n. 11.343/06) e associação para o tráfico (art. 35 da mesma Lei). A defesa alega a ilegalidade da busca pessoal realizada sem fundadas razões e a ausência de estabilidade e permanência para a configuração do crime de associação para o tráfico, além do pedido de afastamento da majorante do art. 40, VI, da Lei de Drogas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões centrais em discussão: (i) se a busca pessoal que resultou na apreensão de drogas foi realizada com fundadas razões e, portanto, legal; (ii) se estão presentes os requisitos de estabilidade e permanência para a condenação por associação para o tráfico de drogas; (iii) se é possível afastar a causa de aumento de pena do art. 40, VI, da Lei de Drogas, considerando o envolvimento de menor de idade, bem como reconhecer a minorante do tráfico privilegiado.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência do STJ estabelece que a busca pessoal deve ser fundamentada em razões objetivas e concretas (art. 244 do CPP). No caso, o Tribunal de origem considerou que a abordagem policial foi motivada por denúncia específica e comportamento suspeito da paciente, que tentou fugir ao perceber a aproximação dos agentes, deixando cair os entorpecentes, justificando a diligência. Não há elementos que demonstrem abuso ou irregularidade no procedimento, afastando a alegação de nulidade da prova.

4. A condenação pelo crime de associação para o tráfico foi fundamentada no envolvimento contínuo da paciente com a facção criminosa Comando Vermelho, evidenciado pelo modo de atuação, a quantidade e forma de acondicionamento das drogas, bem como o uso de menores na operação do tráfico. A Corte de origem concluiu pela presença de estabilidade e permanência no vínculo associativo, sendo vedado o revolvimento de provas na via estreita do *habeas corpus*.

5. A condenação pelo crime de associação para o tráfico impede a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, uma vez que está configurada a dedicação da paciente à atividade criminosa, conforme pacífica jurisprudência desta Corte.

6. O envolvimento de menor na prática do tráfico de drogas foi devidamente comprovado e justifica a aplicação da causa de aumento de pena. Conforme entendimento desta Corte, basta o envolvimento de menor no crime para a incidência da majorante, sendo desnecessária a demonstração de que o menor foi corrompido ou aliciado diretamente pela paciente.

IV. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, denegar a ordem.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 14 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 844984 - RJ (2023/0280813-2)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
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 : ANNA JULIA DOS SANTOS PEREIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. BUSCA PESSOAL SEM FUNDADAS RAZÕES. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. ABSOLVIÇÃO. ALEGADA AUSÊNCIA DE VÍNCULO ASSOCIATIVO. INVIÁVEL REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO EM SEDE DE *HABEAS CORPUS*. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. INAPLICABILIDADE. PACIENTE CONDENADA POR ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. AFASTAMENTO DA MAJORANTE DO ART. 40, VI. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de Anna Julia dos Santos Pereira, condenada a 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime semiaberto, e 583 dias-multa, pela prática dos crimes de tráfico de drogas (art. 33, *caput*, c/c art. 40, VI, da Lei n. 11.343/06) e associação para o tráfico (art. 35 da mesma Lei). A defesa alega a ilegalidade da busca pessoal realizada sem fundadas razões e a ausência de estabilidade e permanência para a configuração do crime de associação para o tráfico, além do pedido de afastamento da majorante do art. 40, VI, da Lei de Drogas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões centrais em discussão: (i) se a busca pessoal que resultou na apreensão de drogas foi realizada com fundadas razões e, portanto, legal; (ii) se estão presentes os requisitos de estabilidade e permanência para a condenação por associação para o tráfico de drogas; (iii) se é possível afastar a causa de aumento de pena do art. 40, VI, da Lei de Drogas, considerando o envolvimento de menor de idade, bem como reconhecer a minorante do tráfico privilegiado.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência do STJ estabelece que a busca pessoal deve ser fundamentada em razões objetivas e concretas (art. 244 do CPP). No caso, o Tribunal de origem considerou que a abordagem policial foi motivada por denúncia específica e comportamento suspeito da paciente, que tentou fugir ao perceber a aproximação dos agentes, deixando cair os entorpecentes, justificando a diligência. Não há elementos que demonstrem abuso ou irregularidade no procedimento, afastando a alegação de nulidade da prova.

4. A condenação pelo crime de associação para o tráfico foi fundamentada no envolvimento contínuo da paciente com a facção criminosa Comando Vermelho, evidenciado pelo modo de atuação, a quantidade e forma de acondicionamento das drogas, bem como o uso de menores na operação do tráfico. A Corte de origem concluiu pela presença de estabilidade e permanência no vínculo associativo, sendo vedado o revolvimento de provas na via estreita do *habeas corpus*.

5. A condenação pelo crime de associação para o tráfico impede a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, uma vez que está configurada a dedicação da paciente à atividade criminosa, conforme pacífica jurisprudência desta Corte.

6. O envolvimento de menor na prática do tráfico de drogas foi devidamente comprovado e justifica a aplicação da causa de aumento de pena. Conforme entendimento desta Corte, basta o envolvimento de menor no crime para a incidência da majorante, sendo desnecessária a demonstração de que o menor foi corrompido ou aliciado diretamente pela paciente.

IV. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de ANNA JULIA DOS SANTOS PEREIRA em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (Apelação Criminal nº 0004477-09.2022.8.19.0061).

A paciente foi condenada à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime semiaberto, além do pagamento de 583 dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, c/c 40, VI, ambos da Lei n. 11.343/06.

Irresignados, o Parquet e a defesa interpuseram recursos de apelação, tendo o Tribunal de origem negado provimento ao apelo defensivo e dado provimento ao recurso ministerial, para condenar a paciente também no delito tipificado no art. 35 da Lei 11.343/06.

Neste *writ*, a defesa alega, em síntese: a) ilegalidade na busca pessoal realizada, pois não havia fundadas razões ou flagrante delito aptos a justificar a abordagem e revista pessoal; e b) ausência dos elementos estabilidade e permanência exigidos para configurar o crime de associação para o tráfico.

Requer a concessão da ordem para obter a declaração de nulidade da prova impugnada, ou, de forma subsidiária, a absolvição do crime de associação para o tráfico, com a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, bem como a exclusão da causa de aumento de pena prevista no art. 40, VI, da Lei de Drogas.

É o relatório.

VOTO

A Constituição Federal elenca como uma das garantias dos indivíduos a inviolabilidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, X, CF). Essa garantia, no entanto, pode sofrer restrições em determinadas hipóteses, como, por exemplo, a realização da busca pessoal (BADARÓ, Gustavo. **Processo penal** [livro eletrônico]. 9 ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 1091).

Porém, para que se respeite os direitos à intimidade e à vida privada, não se pode admitir a realização de busca pessoal sem que existam limitações às autoridades policiais, que poderão, então, realizar a medida baseadas exclusivamente na sua qualidade de representantes do Estado e em seu próprio subjetivismo.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica ao afirmar que "[N]ão satisfazem a exigência legal, por si sós [para a realização de busca pessoal/veicular], **meras informações de fonte não identificada** (e. g. denúncias anônimas) **ou intuições e impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, apoiadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial**. Ante a ausência de descrição concreta e precisa, pautada em elementos objetivos, a classificação subjetiva de determinada atitude ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, não preenche o standard probatório de 'fundada suspeita' exigido pelo art. 244 do CPP" (RHC n. 158.580/BA, Relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, j. em 19/4/2022, DJe 25/4/2022) - grifos acrescidos.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos tem defendido ser necessário "(a) que a polícia indique as circunstâncias objetivas pelas quais se

promove uma detenção ou busca sem ordem judicial e sempre com relação concreta com a prática de uma infração penal; (b) que tais circunstâncias devem ser prévias a todo o procedimento e de interpretação restritiva; (c) que devem dar-se em uma situação de urgência que impeça o requerimento de uma ordem judicial; (d) que as forças de segurança devem registrar exaustivamente nas atas do procedimento os motivos que deram origem à detenção ou à busca; (e) a não utilização de critérios discriminatórios para a realização de uma detenção" (WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Quando é fundada a suspeita? O standard probatório para a busca pessoal.** In: Homenagem ao Ministro Rogério Schietti - 10 anos de STJ, Migalhas, p.399).

Por fim, cumpre ressaltar que o direito penal e o processo penal, enquanto instrumentos legais dotados de racionalidade, possuem como principal função, num Estado Democrático, a contenção do poder punitivo do Estado, pois a legitimidade deste poder está condicionada ao seu exercício controlado, à luz do arcabouço normativo (regras e princípios) de tais Diplomas. Nesse sentido, não é demais lembrar as lições de Luigi Ferrajoli, a partir de Ana Cláudia Pinho e Fernando da Silva Albuquerque:

[...] Ferrajoli demonstra que a tutela dos direitos fundamentais somente poderá ser efetivada a partir da minimização do exercício do poder, evitando-se o arbítrio (com a adoção de regras racionais de limitação e controle), e da maximização das garantias e liberdades individuais. Para tanto, propõe como critério metodológico o uso irrenunciável da razão nos sentidos epistemológico, axiológico e normativo [...]". ALBUQUERQUE, Fernando da Silva; PINHO, Ana Cláudia Bastos. Precisamos falar sobre garantismo: limites e resistência ao poder de punir. Empório do direito, p. 38. "

Esta Corte Superior, "por ocasião do julgamento do RHC n. 158.580/BA (rel. Min. Rogério Schietti, 6ª T, DJe 25/4/2022), propôs criteriosa análise sobre a realização de buscas pessoais. Conforme o referido julgado, "o art. 244 do CPP não autoriza buscas pessoais praticadas como "rotina" ou "praxe" do policiamento ostensivo, com finalidade preventiva e motivação exploratória, mas apenas buscas pessoais com finalidade probatória e motivação correlata" (HC n. 852.356/RS, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 7/11/2023, DJe de 16/11/2023.).

Nesse sentido:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. ILICITUDE DA PROVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL DEVIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com o art. 244 do Código de Processo Penal, a

busca pessoal poderá ser realizada, independente de mandado judicial, nas hipóteses de prisão em flagrante ou quando houver suspeita de que o agente esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

2. No caso, não houve a indicação de qualquer atitude suspeita de estar o réu na posse de material objeto de ilícito ou na prática de algum crime. Logo, é ilegal a busca pessoal realizada sem fundadas razões, e, por conseguinte, toda a prova recolhida em consequência dessa medida arbitrária.

3. Recurso não provido.

(AgRg no HC n. 884.607/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024)

No caso, a corte de origem tratou da temática da busca pessoal com base nos seguintes argumentos (e-STJ fls. 89/90):

1) Improperável o reconhecimento da nulidade do processo em razão da ilicitude da prova, ante a ilegalidade da busca pessoal:

Ab initio, ressalte-se que a busca pessoal não ocorreu, eis que a apelante empreendeu fuga ao notar a aproximação dos agentes da lei.

Não obstante, a análise dos autos revela que, caso tivesse ocorrido a busca pessoal, não haveria que se falar em nulidade.

Isto porque os policiais foram até a apelante motivados por prévia informação sobre atividades ilícitas perpetradas por ela no local onde foi encontrada, bem como em virtude do comportamento suspeito dela mesma e do menor infrator, que empreenderam fuga ao notarem a presença dos agentes da lei, deixando cair parte do material entorpecente que guardavam.

Evidente, portanto, a configuração da justa causa, para a busca pessoal, a partir de elementos concretos.

A verdade é que não se verificou qualquer indício de violação de direitos, eis que os policiais agiram em absoluta consonância com a lei.

A análise realizada encontra-se em linha com a jurisprudência desta Corte acerca da validade da diligência.

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DA BUSCA PESSOAL. FUNDADA SUSPEITA CONFIGURADA. DOSIMETRIA. PRIVILÉGIO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS DEMONSTRADA. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO VEDADO. ILEGALIDADE FLAGRANTE NÃO CONFIGURADA.

I - Não se conhece de habeas corpus substitutivo de revisão criminal.

II - Na hipótese de ilegalidade flagrante, concede-se a ordem de ofício. Precedentes.

III - Na hipótese dos autos, as instâncias ordinárias assentaram que i) os policiais militares faziam patrulhamento de rotina em local conhecido como ponto de tráfico de entorpecentes, quando se depararam com o paciente; ii) ao perceber a viatura policial, o paciente

dispensou uma sacola plástica de cor verde, bem como tentou empreender fuga do local; iii) os policiais lograram abordá-lo, procedendo à busca pessoal, apreendendo no bolso 1 (uma) porção de maconha e 1 (uma) porção de crack; iv) ato contínuo, a guarnição recuperou a sacola dispensada pelo paciente, onde estavam guardados 138,8g de maconha, em 51 porções, e 8,6g de crack, em 19 porções, não havendo que se falar em ausência de fundada suspeita para a busca pessoal. Precedentes.

IV - O Tribunal de origem - soberano na análise da matéria fática - concluiu, a partir de elementos concretamente extraídos dos autos, quais sejam, registro de ato infracional pretérito contemporâneo ao presente delito, também relativo ao tráfico de entorpecentes, e demais provas dos autos, em especial os diálogos extraídos do telefone do agravante que remontam há, ao menos, dois meses, que o agravante é entrelaçada com atividades criminosas voltadas ao tráfico de entorpecentes, não se tratando de mero traficante eventual.

V - O rito do habeas corpus não admite o revolvimento de matéria fático-probatória, de modo que não há que se falar em desconstituição das conclusões bem exaradas pelo Tribunal local.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 913.685/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 17/9/2024, DJe de 19/9/2024.)

Alterar o quadro formado no Tribunal de origem demanda inviável dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

De outro norte, a Corte Estadual entendeu estar configurada o crime de associação para o tráfico de drogas (art. 35, caput, da Lei n. 11.343/06), consignando que (e-STJ fls. 104/105):

Precisamente quanto ao crime de associação para o tráfico, verifica-se que a apreensão das drogas que estavam com a apelada ocorreu em contexto que demonstra tal associação, sendo prescindível a habitualidade no comércio ilícito de entorpecentes.

Impende consignar que, os mesmos elementos probatórios antes referidos demonstram que a recorrida se associou ao menor infrator e a outros indivíduos com o fim de praticar, reiteradamente ou não, o crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/06, daí exsurgindo a figura típica prevista no art. 35 do mesmo diploma legal.

Pelas circunstâncias dos fatos restou bem caracterizado o vínculo associativo, dada também a impossibilidade de atuação isolada de venda de drogas, sobretudo pela quantidade e forma de acondicionamento dos entorpecentes (144 (cento e quarenta e quatro) pequenas embalagens plásticas, com as inscrições "CPX PERPÉTUO PÓ DE 10", perfazendo o peso líquido total de 65g (sessenta e cinco gramas) de cocaína, além de 23 (vinte e três) pequenas embalagens plásticas, contendo em seus interiores o peso líquido total de 34.0g (trinta e quatro gramas) de maconha).

Veja-se, nesta perspectiva, que a figura do traficante solitário não

existe, sobretudo se este atua em localidade notoriamente dominada pela facção criminosa conhecida como "COMANDO VERMELHO"

Não por acaso, as embalagens das drogas continham inscrições tipicamente utilizadas por facções criminosas.

Além disso os agentes da lei esclareceram que a apelada é conhecida integrante do "COMANDO VERMELHO" na região, já foi presa na mesma localidade em outras oportunidades e costuma aliciar menores para atuarem no tráfico de drogas.

Evidenciada, portanto, a associação entre a apelada, o menor infrator e os demais indivíduos que compõem a facção criminosa que atua na localidade.

Como visto, o Tribunal de origem, soberano na análise fática, afirmou a atividade criminosa em associação, bem como a comprovação da estabilidade e permanência, que ensejaram a condenação pelo delito tipificado no art. 35 da Lei n. 11.343/2006, destacando, para tanto, que a paciente "é conhecida integrante do 'COMANDO VERMELHO' na região, já foi presa na mesma localidade em outras oportunidades e costuma aliciar menores para atuarem no tráfico de drogas".

Desse modo, acolher a tese defensiva de que não há prova da estabilidade e permanência da associação para o tráfico de drogas, desconstituindo o que ficou consignado, demandaria aprofundado revolvimento fático, procedimento sabidamente vedado na via estreita do *habeas corpus*.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO PELA ASSOCIAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO POR ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal de origem, com base no acervo probatório, firmou compreensão no sentido da efetiva prática do crime de associação para o tráfico pelo acusado - a quantidade de drogas arrecadadas sob a posse do apelado, a apreensão de um rádio comunicador, uma pistola calibre 38 e as circunstâncias da prisão em que foi detido, em localidade dominada por organização criminosa, não deixam dúvidas de que estava associado ao tráfico local de maneira estável e permanente para a prática do crime de tráfico (e-STJ fl. 43), inclusive acerca da estabilidade e permanência do vínculo associativo. Dessa forma, para se chegar a conclusão diversa, necessário o exame do conjunto-fático probatório, inviável em sede de *habeas corpus*.

[...]

4. Agravo regimental não provido.

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DA PRÁTICA DO CRIME DESCRITO NO ART. 35 DA LEI DE DROGAS. PRÁTICA DA ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ATESTADA PELA CORTE DE ORIGEM. ACOLHIMENTO DA TESE DEFENSIVA A RECLAMAR REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO POR ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

II - Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior possui entendimento no sentido de que "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. 434.972/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 1º/8/2018).

III - Na presente hipótese, do v. acórdão de origem, pode-se extrair perfeitamente a atividade criminosa em associação, bem como há a devida descrição e comprovação da estabilidade e permanência, que ensejaram a condenação pelo delito previsto no art. 35 da Lei n. 11.343/2006, destacando, para tanto, que "além da [...] quantidade, diversidade e modo de acondicionamento do material entorpecente (com inscrições ao grupo criminoso em atuação na região), foram também apreendidos um rádio comunicador, com carregador, apto ao funcionamento, evidenciando o envolvimento prévio e estável do réu a outras pessoas ligadas à traficância das drogas arrecadadas" (fl. 39).

IV - 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, Rel^a. Min^a. 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.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 746.643/RJ, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 23/8/2022, DJe de 26/8/2022.)

Nesse contexto, considerando a manutenção da condenação pela prática do crime tipificado no art. 35, da Lei n. 11.343/2006, resta afastada a possibilidade de aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33 § 4º, do mesmo diploma, haja vista a dedicação a atividades criminosas inerente ao crime de associação para o tráfico de drogas. Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO

DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO CRIMINAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA PARA O INGRESSO DE POLICIAIS. FUNDADAS RAZÕES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. VÍNCULO. MATERIALIDADE DELITIVA. AUTORIA. ABSOLVIÇÃO. INCABÍVEL. CONJUNTO PROBATÓRIO INCONTROVERSO. MATÉRIA DE PROVA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. INCOMPATÍVEL COM ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O manejo de habeas corpus após o trânsito em julgado da condenação, visando reconhecer eventual ilegalidade na colheita de provas, importa em manejo do writ de modo indevido, com feições de revisão criminal.

2. Ocorrendo o trânsito em julgado de decisão condenatória nas instâncias de origem, não é dado à parte optar pela impetração de writ nesta instância superior, uma vez que a competência do STJ prevista no art. 105, I, e, da Constituição Federal restringe-se ao processamento e julgamento de revisões criminais de seus próprios julgados.

3. O ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial para busca e apreensão é legítimo se amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, especialmente nos crimes de natureza permanente, como são o tráfico de entorpecentes e a posse ilegal de arma de fogo.

4. Afere-se a justa causa para o ingresso forçado em domicílio mediante a análise objetiva e satisfatória do contexto fático anterior à invasão, considerando-se a existência ou não de indícios mínimos de situação de flagrante no interior da residência.

5. É inviável em habeas corpus apreciar alegações referentes à absolvição da prática do crime de associação para o tráfico de entorpecentes se as instâncias ordinárias consideraram incontroversas a materialidade e a autoria do delito com base na análise do acervo probatório e de modo fundamentado e decidiram pela condenação.

6. O acolhimento da tese recursal de que não foi provado o vínculo estável e permanente da agravante com outras pessoas no reiterado comércio ilícito de drogas, a ensejar a absolvição do delito descrito no art. 35 da Lei n. 11.343/2006, implicaria revolvimento do conjunto fático-probatório, procedimento incompatível com a estreita via do habeas corpus.

7. A condenação pelo crime previsto no art. 35, caput, da Lei n. 11.343/2006 é incompatível com o reconhecimento do tráfico privilegiado, revelando-se suficiente para afastar o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, pois indica que o agente se dedica a atividades criminosas.

8. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 626.513/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, DJe 16/11/2021).

Por fim, quanto ao pleito do afastamento do aumento de pena do art. 40, VI, da Lei 11.343/06, assim constou no acórdão (e-STJ fl.101):

Não merece acolhida o pleito defensivo.

Isto porque para a aplicação da majorante basta que a atividade ilícita envolva menor, como no caso em comento, independentemente de haver ou não subordinação do adolescente ou prova de que foi corrompido.

Não há dúvidas de que a apelante atuava em conjunto com o adolescente CAIQ DE SOUZA FRANÇA, encontrado com ela portando grande quantidade de drogas em local conhecido como ponto de venda de entorpecentes.

Basta o envolvimento de criança ou adolescente na prática delituosa para que enseje a referida causa de aumento, sendo também desnecessária a apuração da responsabilidade pelo ingresso do menor no mundo do crime. Ressalte-se, por fim, que a incidência desta causa de aumento de pena não constitui bis in idem.

Isto porque a majorante sob exame visa punir aquele que pratica os crimes da Lei de Drogas juntamente com menor, ao passo em que o delito de associação para o tráfico refere-se à união entre indivíduos, não necessariamente menores de idade, com o fito de praticar, reiteradamente ou não, o tráfico de drogas.

De fato, o envolvimento de adolescente na prática do crime de tráfico de drogas foi consignado de forma expressa e fundamentada no acórdão, de modo que o afastamento da majorante não prescindiria do revolvimento fático-probatório dos autos, providência inviável na estreita via do habeas corpus.

Pelo exposto, **denego** a ordem de *habeas corpus* pleiteada.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0280813-2

HC 844.984 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00044770920228190061 110030752022 44770920228190061

EM MESA

JULGADO: 12/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

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 : ANNA JULIA DOS SANTOS PEREIRA (PRESO)
INTERES. : 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 - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.