

# Superior Tribunal de Justiça

## HABEAS CORPUS Nº 519.226 - RJ (2019/0190741-3)

**RELATOR** : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
**ADVOGADOS** : JORGE DA SILVA NETO - RJ094691  
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
**PACIENTE** : RODRIGO DA COSTA (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de RODRIGO DA COSTA em face de decisão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, assim ementado (fls. 48):

Apelação Criminal. Tráfico de drogas e associação - Arts. 33, 35 e 40, incisos IV e VI, todos da Lei 11.343/06.

Autoria e materialidade devidamente comprovadas. Os dois policiais foram firmes e precisos em narrar a dinâmica do evento e foram capazes de indicar, inclusive, que viram as labaredas saindo das armas, pois estavam muito próximos. Ambos afirmaram que o apelante e o adolescente portavam armas e estavam com o grupo que comercializava drogas no local e trocou tiros com os agentes da lei. O réu não trabalhava e confirmou que com o dinheiro do tráfico comprou a arma. Dosimetria escoreita. Desprovimento do recurso.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 10 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais 1.599 dias-multa, pela prática dos delitos previstos nos arts. 33 e 35 c/c art. 40, IV e VI, todos da Lei n. 11.343/2006.

Ato seguinte, a defesa interpôs recurso de apelação perante a Corte de origem, a qual lhe negou provimento.

No presente *habeas corpus*, alega a ocorrência de constrangimento ilegal ao argumento de que o paciente deveria ser absolvido do ilícito de associação para o tráfico, tendo em vista que não restou demonstrada a estabilidade e permanência da associação.

Requer, assim, a concessão da ordem constitucional para que seja absolvido do delito previsto no art. 35 da Lei de Drogas.

Prestadas as informações, manifestou-se o Ministério Público Federal pela denegação da ordem.

É o relatório.

DECIDO.

No concernente ao pleito de absolvição do crime de associação para o tráfico, nota-se que o sentenciante entendeu devida a condenação, destacando que (fls. 43-44):

Já o delito de associação decorre também de prova sobeja, cuja saliência nos autos é inafastável.

**Os detidos associaram-se entre si e ambos tinham vínculo estável e permanente com a facção comando vermelho.** Tanto que não cogitaram a mínima possibilidade de a renegarem. Não é crível que nenhum deles possa circular livremente e vender drogas em tais áreas sem estarem em regime de dedicação a atividade criminosa da traficância ilícita dentro das hostes dessa ORCRIM, ainda mais quando portava, armamento caro e de alta periculosidade.

**A associação entre os acusados e a facção criminosa comando vermelho perdura por tempo considerável, revelando-se proveitosa à facção criminosa que, por confiança e maior grau de inserção dos seus integrantes na associação, lhe entregaram as armas de fogo mencionadas.**

Ambos eram vapores de proveito e por isso tinham em suas sacolas a farta quantidade de drogas apreendidas.

O crime do artigo 35 da lei de drogas (associação para o tráfico), perfaz modalidade de crime formal, de execução livre e perigo abstrato, segundo afirma de forma quase unânime nossa doutrina, ou de perigo presumido, como preferem outros, exigindo-se o consórcio de duas ou mais pessoas, tratando-se de crime plurissubjetivo, exigência atendida pela denúncia formulada pelo MP, nestes autos.

O núcleo do tipo remete ao verbo "associarem-se", que deve ser entendido como a ação de duas ou mais pessoas que, de forma consciente e voluntária, se unem com o objetivo de congregar esforços para a consecução de um objetivo que lhes seja comum, independente de formalização deste vínculo, mas aclarado o suficiente para corporificar a existência de um ente que transcenda a individualidade de seus integrantes, suficiente para que se afirme o surgimento de uma "associação".

[...]

O elemento subjetivo do tipo é o dolo, incrementado pelo especial fim de agir consistente na intenção de praticar os crimes dos artigos 33, 34 e 36, da lei 11343106. No entanto, o tormentoso elemento deste tipo penal é, sem dúvidas, o normativo, exigindo-se que a associação seja "permanente e estável" criação doutrinária agasalhada de forma irrestrita pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, que, ausentes, não haveria que se falar em associação.

[...]

Portanto, estará presente o elemento normativo sempre que aquele vínculo se mostrar não ocasional ou esporádico, infirmando-se, das provas dos autos, que ás acusados traficavam drogas congregando esforços, com auxílio recíproco, aferindo lucro próprio gerando vantagem para o ente abstrato, mesmo que por curto período de tempo, ainda que indeterminado, pelo

menos por um curto período, afirmando-se, então, que a relação entre eles era estável.

Logo, verificada a união de duas ou mais pessoas, que voluntariamente resolvem contribuir mutua e indefinidamente para a prática dos crimes dos artigos 33, 34 e 36 da lei de drogas, contanto que se possa concluir que o conluio não seja determinado para a prática de uma empreitada específica, mas sim, haja o propósito de perenidade, estaremos diante do crime em exame.

Não se tratando de mero concurso de agentes para a prática de crimes de tráfico, mero auxílio para a consecução de um crime específico, estar-se-á, portanto, diante do crime de associação para o tráfico **No presente caso, o acusado e o adolescente foram presos na mesma boca de fumo, ambos com grande quantidade de substância entorpecente, um com maconha e o outro com cocaína, embaladas, etiquetadas e vendidas do mesmo modo, em local dominado pelo comando vermelho, restando comprovado que não seria possível aos acusados ter vultosa quantia de entorpecente e pistolas no local, sem integrar a aludida facção criminosa.**

Assim, está comprovada a associação imputada ao réu com o adolescente Douglas e demais indivíduos não identificados, integrantes da facção Comando vermelho, de forma permanente e estável para prática do tráfico de drogas.

O Tribunal de origem manteve a condenação, nos seguintes termos (fls. 51-61):

A autoria e materialidade restou provada, ao contrário do que sustenta a defesa, pelo auto de prisão em flagrante (pasta 07); registro de ocorrência (pasta 12); auto de apreensão (pasta 16); laudo de exame de material entorpecente (pasta 26); laudo de exame em arma de fogo e munições (pasta 78) e depoimentos prestados em juízo sob o crivo do contraditório e ampla defesa.

O policial militar Victor de Souza Fernandes, em juízo, foi contundente ao afirmar:

“Que não conhecia o acusado anteriormente; que no dia dos fatos, estavam de serviço no GAT quando receberam informações por rádio ou telefone, para que fossem para o DPO de Unamar; que se encontravam em patrulhamento em Cabo Frio; que havia informações de que indivíduos armados estariam na Rua das Capivaras em Unamar; que o local tem notório tráfico de drogas; que lá chegando, no DPO de Unamar e por não conhecerem bem a área dividiram a guarnição do GAT e do DPO e fizeram um cerco e no local ouviram os disparos de arma de fogo; que o depoente se deparou com dois indivíduos mais próximos, e dava inclusive para ver as labaredas das armas que eles portavam e os demais vieram junto com eles mas estavam mais distantes, e era cerca de sete ou oito indivíduos; que os policiais revidaram a injusta agressão e um grupo conseguiu retornar e os dois que estavam próximos foram atingidos e caíram no chão; que o depoente ao se aproximar, o depoente percebeu que

cada um estava com uma pistola, que um fora atingido de raspão e ou outro, não se recorda se o tiro pegou no peito ou na perna; que neste momento, foi até o local, afastou as armas próximas a eles e perguntou se havia mais armas; que com cada um dos indivíduos que caíra, foi arrecadada uma pistola nove milímetros; que eles disseram que não tinham mais armas e pediram socorro e foram para o UPA de Unamar; que em seguida, um foi para a delegacia e o outro foi para o Hospital HCE; que o depoente indagou se eles eram daquele local e os dois indivíduos disse que era de fora, mas o depoente não se recorda do local e disseram que tinham vindo para compor a "boca de fumo"; que com um indivíduo tinha a maconha e com o outro tinha a cocaína, mas não se recorda o que estava com quem; que as drogas estavam embaladas, mas não se recorda a quantidade e havia indicações de preço e nomes da localidade; que não havia carregador sobressalente; que o inspetor de polícia disse que as armas tinham a numeração raspada. Que os fatos ocorreram à noite; que a iluminação era precária mas tinha uma rua que tinha postes e somente as ruas laterais é que não tinha iluminação; que ao abordar o réu, a arma de fogo estava caída no chão; que no momento do tiroteio, tinha um "bolo" de gente acompanhando os acusados e correndo, inicialmente; que era cerca de sete ou oito indivíduos, contando com os réus; que é impossível precisar a direção dos tiros que foram efetuados. Que não conhecia nem o acusado e nem o adolescente e não deu para ver os demais indivíduos que os acompanhava." (fls. 02/03, pasta 112).

No mesmo sentido o depoimento do policial Lindemberg do Nascimento Camelo, que acrescentou:

“Que não conhecia o acusado nem mesmo o adolescente apreendido anteriormente; que não tinha informações sobre o réu mas conheciam a localidade pelo tráfico de drogas; que o tráfico de drogas na localidade é constante; que no dia dos fatos receberam uma denúncia de que tinha tráfico de drogas no local e para lá procederam e a denúncia ainda informava que os indivíduos portavam arma de fogo e outros não; que o depoente trabalhava no DPO; que conhecia melhor a localidade; que salvo engano, havia uma ordem se serviço para o GAT fazer a operação em Unamar; que procedendo para o local e tendo em vista que a guarnição do DPO conheciam melhor o local que o GAT, dividiram as guarnições e o depoente e o cabo Vitor estavam fardados e desembarcaram antes da viatura e foram a pé e ao serem notados pelos indivíduos estes efetuaram disparos de arma de fogo e o depoente e seu colega revidaram; que estavam a uma distância média e dava para vê-los e comercializavam drogas e foi quando eles perceberam a presença dos policiais e efetuaram os disparos; que como estava escuro, não dava para vê-los e só atiraram em direção às pessoas que estavam efetuando disparos e dava para ver as labaredas dos disparos; que eles ainda tentaram correr, mas caíram dois dos indivíduos e estes estavam com as pistolas e com as drogas; que com certeza tinha mais de cinco indivíduos comercializando drogas mas alvejaram dois indivíduos; que o acusado aqui presente era um deles; que não se recorda o lugar exato em que foram apreendidas as pistolas uma estava ao lado de cada indivíduo que caiu; que as pistolas eram parecidas;

que salvo engano, não havia carregador avulso, mas os carregadores estavam municiados; que salvo engano, as armas tinham numeração raspadas; que o local onde eles estavam comercializando as drogas era uma esquina da Travessa da Capivara; que a outra guarnição tentou ir por trás mas não encontrou ninguém lá atrás e por isso somente o depoente e o Cabo Vitor ficaram na rua, de frente para os indivíduos; que salvo engano, ambos confessaram fazer parte do tráfico de drogas do local; que não se recorda se eles eram de Cabo Frio ou de outro local; que as drogas estavam acondicionadas para comercialização, em pinos a cocaína e a maconha em trouxinhas; que havia uma carga com cada um dos indivíduos mas não se recorda quem estava com a de maconha e quem estava com a de cocaína; que havia inscrições de que pertenciam ao Comando Vermelho; que ao arrecadarem o material, encaminharam os indivíduos para a UPA de Unamar; que um deles foi encaminhado para outro hospital em seguida; que pediram reforço para que uma outra viatura os levassem para o hospital mas não se recorda se os indivíduos conversaram... Que ao notarem a presença dos policiais, vários indivíduos correram e outros efetuaram disparos e então, revidaram; que o Rodrigo tinha uma arma de fogo caída ao lado dele; que todos os indivíduos estavam juntos e ao notarem a presença dos policiais alguns correram e os outros efetuaram disparos contra os policiais; que não tem como afirmar que o acusado foi quem efetuou os disparos mas viu a arma de fogo que efetuou labaredas e atirou contra ela e ao se aproximar, era o acusado que estava ao chão com a arma de fogo caída ao seu lado e o outro indivíduo também estava caído” (fls. 04/05, pasta 112)

Em interrogatório, o réu não nega que estivesse no local dos fatos e, inclusive, aguardando o traficante para pegar uma carga de drogas para vender. Neste sentido:

“Que não são verdadeiros os fatos narrados na denúncia; que foi para a casa de um amigo passar um tempo porque estava com problemas com a localidade que morava, Porto Real, perto de Rezende/RJ; que foi uma briga boba e foi despedido porque o patrão achava que tinham roubado e então como não recebia o salário, veio para cá; que estava em Unamar, mas não se recorda o nome da rua, na casa do Willian há cerca de quatro dias que no dia dos fatos foi até o local onde estavam vendendo drogas e exatamente neste momento que iriam dar uma carga para o interrogando vender; que não sabe qual o material que iriam lhe entregar; que os traficantes acharam que o interrogando pertencia a outra facção, mas o interrogando informou que não tinha problemas e precisava de dinheiro e inclusive, dormia na laje e a família do Willian era bem humilde; que o interrogando realmente não era de outra facção, que à noite, o interrogando estava com 83,00 reais porque tinha limpado um quintal com o Willian e então retornaram aquela mesma boca para comprar drogas para usar; que entregou o dinheiro ao traficante e ele disse que iria buscar a droga e então o interrogando ficou sentado esperando e então veio um moleque gritando que os policiais estavam na rua e que corresse e que os policiais entram atirando; que eles gritam "Corre, corre, corre que os cana entram atirando!"; que então na esquina da rua, já caiu e os outros

continuaram a correr, que no entanto, o interrogando não ouviu nenhum disparo de arma de fogo e somente ouviu o disparo quando ultrapassou o beco para ir para uma outra rua e ali já estava em torno de oito ou nove policiais e ao passar, avistou o Voyage da polícia parado e começou a gritar que era viciado mas não sabe se a polícia ouviu, e assim que passou correndo, tinha um indivíduo caído no chão, mas não sabe se era o Douglas; que os policiais continuaram a atirar e foi atingido e caiu próximo à viatura; que um policial perguntou se o interrogando estava bem e o interrogando dizia que estava bem; que era viciado e que não era dali; que então, ouviu disparos também na rua de trás, mas o interrogando já estava caído perto da viatura; que o interrogando não tinha drogas e nem arma de fogo mas apenas com o interrogando, no bolso, havia oitenta e quatro reais e duas cápsulas de cocaína que havia comprado mais cedo; que retornou para comprar a maconha porque é dependente e ia usar as duas drogas naquele momento e também porque queria saber a resposta dos traficantes sobre a carga que ia vender; que quando os traficantes disseram que iriam dar uma carga para o interrogando vender e conseguir um dinheiro, ninguém apresentou o interrogando para os traficantes; que nunca tinha visto o Douglas; que já foi apreendido quando adolescente pelo fato análogo ao crime de porte de arma de fogo e furto; que quando era adolescente o interrogando era envolvido no tráfico de drogas e não era vinculado a nenhuma facção e a arma de fogo comprou com o dinheiro do tráfico” (fls. 08/10, pasta 112).

Ao fim da instrução os fatos narrados restaram devidamente comprovados. Os dois policiais foram firmes e precisos em narrar a dinâmica do evento e foram capazes de indicar, inclusive, que viram as labaredas saindo das armas, pois estavam muito próximos. Ambos afirmaram que o apelante e o adolescente portavam armas e estavam com o grupo que comercializava drogas no local e trocou tiros com os agentes da lei.

O réu não trabalhava e confirmou que com o dinheiro do tráfico comprou a arma. A alegação defensiva baseia-se, exclusivamente, na negativa de autoria, que foi devidamente rechaçada.

**A significativa quantidade de cocaína e maconha, devidamente identificadas e preparadas para a venda (121 – cento e vinte e um sacos plásticos de maconha no total de 290,10 g, com a inscrição ‘MACONHA 10’ e 129 – cento e vinte e nove pinos de cocaína no total de 116,10 g), com a inscrição “PÓ 10; TRADICIONAL”, além de duas pistolas calibre 9 mm municadas, dentro de local dominado pelo tráfico, deixa claro que se trata de dois membros da quadrilha local.**

**Os réus estavam associados entre si e com o bando local, que inclusive trocou tiros com a polícia, com o intuito de praticarem a traficância.**

O art. 35 da lei 11343/06 é bastante claro ao tipificar a conduta de:

“Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e §1º, e 34 desta Lei.”

Há que ser mantida, portanto, a sentença quanto a condenação também no delito associativo, ante todo o conjunto probatório exposto nos autos, que demonstram não apenas o tráfico, mas também, a associação.

# Superior Tribunal de Justiça

Como se vê, a condenação foi mantida, destacando o Tribunal de origem que *A significativa quantidade de cocaína e maconha, devidamente identificadas e preparadas para a venda (121 – cento e vinte e um sacos plásticos de maconha no total de 290,10 g, com a inscrição ‘MACONHA 10’ e 129 – cento e vinte e nove pinos de cocaína no total de 116,10 g), com a inscrição “PÓ 10; TRADICIONAL”, além de duas pistolas calibre 9 mm municionadas, dentro de local dominado pelo tráfico, deixa claro que se trata de dois membros da quadrilha local*, concluindo, assim, que *Os réus estavam associados entre si e com o bando local, que inclusive trocou tiros com a polícia, com o intuito de praticarem a traficância.*

O sentenciante destacou, ainda, que *Os detidos associaram-se entre si e ambos tinham vínculo estável e permanente com a facção comando vermelho.*

Assim, nota-se que as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, entenderam estarem demonstradas a estabilidade e permanência da associação, elementos indispensáveis para a condenação do paciente pelo crime do art. 35 da Lei n. 11.343/2006. Nesse contexto, tem-se que chegar a entendimento diverso implicaria o revolvimento do contexto fático-probatório, inviável em sede de *habeas corpus*. Veja-se, a propósito, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. DEPOIMENTO DE AGENTE POLICIAL COLHIDO NA FASE JUDICIAL. CONSONÂNCIA COM AS DEMAIS PROVAS. VALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As instâncias ordinárias, após toda a análise do conjunto fático-probatório amealhado aos autos, concluíram pela existência de elementos concretos e coesos a ensejar a condenação do ora agravante pelo crime de associação para o tráfico, de modo que, para se concluir pela insuficiência de provas para a condenação, seria necessário o revolvimento do suporte fático-probatório delineado nos autos, procedimento vedado em recurso especial, a teor do Enunciado Sumular n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. São válidas como elemento probatório, desde que em consonância com as demais provas dos autos, as declarações dos agentes policiais ou de qualquer outra testemunha. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 875.769/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 14/03/2017).

Ante o exposto, denego o *habeas corpus*.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 08 de outubro de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO  
Relator

