



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1998992 - MS (2022/0122505-8)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : HENRIQUE VITOR HJORT
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
APARECIDO M ESPINOLA - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. VIOLAÇÃO AO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. *MODUS OPERANDI*. COLABORAÇÃO COM ASSOCIAÇÃO ATUANTE NO TRÁFICO DE DROGAS. CONFIANÇA DEPOSITADA NO RÉU. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA (35KG DE MACONHA). OCULTAÇÃO EM VEÍCULO. APLICAÇÃO DA MINORANTE. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Consoante se extrai do acórdão proferido no Tribunal de origem, as circunstâncias do delito (aluguel de veículo pelo agente e preparação do mesmo para ocultação do entorpecente, sendo confiado ao réu o transporte de 35kg de maconha) denotam que o agravante se dedicava à atividade criminosa em colaboração com associação atuante no tráfico de drogas. Conclusão diversa esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ.

2. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 13 de setembro de 2022.

JOEL ILAN PACIORNIK
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1998992 - MS (2022/0122505-8)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : HENRIQUE VITOR HJORT
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
APARECIDO M ESPINOLA - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. VIOLAÇÃO AO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. *MODUS OPERANDI*. COLABORAÇÃO COM ASSOCIAÇÃO ATUANTE NO TRÁFICO DE DROGAS. CONFIANÇA DEPOSITADA NO RÉU. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA (35KG DE MACONHA). OCULTAÇÃO EM VEÍCULO. APLICAÇÃO DA MINORANTE. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Consoante se extrai do acórdão proferido no Tribunal de origem, as circunstâncias do delito (aluguel de veículo pelo agente e preparação do mesmo para ocultação do entorpecente, sendo confiado ao réu o transporte de 35kg de maconha) denotam que o agravante se dedicava à atividade criminosa em colaboração com associação atuante no tráfico de drogas. Conclusão diversa esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ.

2. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por HENRIQUE VITOR HJORT em face de decisão de folhas 302/309, que negou provimento ao recurso especial, com fundamento na Súmula n. 7 do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ.

A defesa alega que não incide a Súmula n.7 deste STJ, sob o argumento da desnecessidade de revolvimento do conjunto probatório, pois a matéria trata somente da individualização da pena.

Sustenta que *não* há qualquer prova de envolvimento com organização criminosa ou dedicação a atividades criminosas, impondo-se a aplicação da minorante da pena.

Assevera que *"meras referências ao modus operandi do agente, quanto a*

transporte do entorpecente ou no que se refere a natureza ou quantidade da droga, dado o seu caráter desabridamente conjectural, não constituem, a toda evidência, pressupostos fático-probatórios que justifiquem a conclusão de dedicação às atividades criminosas ou integração de organização criminosa, máxime quando se tem em vista que o recorrente é, comprovadamente, PRIMÁRIO E DE BONS ANTECEDENTES" (fl. 324).

Requer a reconsideração da decisão ou o julgamento do agravo regimental no órgão colegiado, com o provimento do recurso especial para aplicar a benesse do tráfico privilegiado, a fixação do regime inicial aberto para o cumprimento da reprimenda e substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

É o relatório.

VOTO

O agravante não trouxe nenhum argumento apto a ensejar a reforma do juízo monocrático.

Sobre a violação ao art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, o TJ fez constar o seguinte (grifos nossos):

"[...]

Na hipótese, entendo ser inaplicável a minorante do tráfico privilegiado de drogas diante as circunstâncias verificadas na empreitada criminosa.

Com efeito, denota-se na sentença prolatada pela juíza singular o breve fundamento que ensejou o reconhecimento do tráfico privilegiado:

'Por fim, deve ser reconhecida a causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, uma vez que o réu preenche os requisitos subjetivos para tanto, sendo apreendida pouca quantidade de droga (35kg de maconha), se compararmos aos níveis de apreensão de Amambai.'

Pois bem, conhecidos os fundamentos da sentença, mister salientar que, embora, a quantidade de entorpecentes apreendidos, um total de 35kg de maconha, aparentemente não seja exorbitante, não há como negar que a maneira do transporte dos mesmos revela, no mínimo, forte colaboração do réu para a cadeia produtiva do tráfico de drogas.

Explico melhor.

Ainda que não se possa falar em organização criminosa, porquanto nem mesmo houve denúncia por tal delito (art. 1º, § 1º, da Lei n. 12.850/2013), sua colaboração com associação criminosa atuante na considerável quantidade de maconha, com certo planejamento e preparação de compartimentos ocultos no veículo, indica sua dedicação à atividade criminosa.

No caso, aplica-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

[...]

Como se vislumbra dos autos, as testemunhas policiais, responsáveis em efetuar a prisão do sentenciado, foram uníssonas em suas declarações apresentadas perante a autoridade policial e, em juízo (mídia audiovisual p. 113) ao declararem que a partir da checagem feita no interior do veículo **foi necessário realizar uma busca minuciosa ocasião em que verificaram a existência da droga em fundos falsos, compartimentos ocultos atrás dos revestimentos dos bancos traseiros.**

O réu, por sua vez, em juízo, confessa que havia ele mesmo alugado o carro e que entregou o mesmo e aguardou para que fosse feito o acondicionamento das substâncias psicotrópicas em seu interior (mídia audiovisual p.137).

Contudo, embora a defesa relembre em suas contrarrazões recursais a condição de primariedade do agente e as condições pessoais favoráveis, **não há de olvidar que os aduzidos elementos probatórios demonstram, por certo, uma atuação orquestrada, pois muita responsabilidade foi depositada no sentenciado, ao exigir do mesmo o transporte de quantidade razoável de drogas.**

Nesse sentido, ao meu ver, de maneira consistente, ficou demonstrada sólida a dedicação do réu a atividades criminosas e, por esta razão, em face dos postulados da razoabilidade e proporcionalidade, merecido se faz o afastamento do tráfico privilegiado diante o não cumprimento cumulativo dos critérios fixados na redação do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, consequentemente indeferindo-se o pedido defensivo referente ao "quantum" de redução da minorante e acolhendo o pleito ministerial de reconhecimento do caráter equiparado a hediondo do delito previsto no art. 33 da Lei de Drogas.

[...]

Na terceira fase, afastada a causa de diminuição prevista no art. 33, §4º da Lei n. 11.343/06 e não havendo outras moduladoras a serem apreciadas, fixo a pena definitiva em 05 anos de reclusão e pagamento de 500 dias-multa.

Por conseguinte, considerando que a pena definitiva ultrapassa 04 anos de reclusão, a primariedade do acusado e as circunstâncias judiciais favoráveis, fixo o regime inicial semiaberto com fulcro no art. 33, §2º, "b" do CP.

Outrossim, considerando que a pena ultrapassa 04 (quatro) anos, deixo de substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direito por não cumprir o requisito previsto no inciso I, art. 44 do Código Penal." (fls.233/235)

Extraí-se do trecho acima que as circunstâncias do delito (aluguel de veículo pelo agente e preparação do mesmo para ocultação do entorpecente, sendo confiado ao réu o transporte de 35kg de maconha) denotam que o agravante se dedicava à

atividade criminosa em colaboração com associação atuante no tráfico de drogas.

De fato, as circunstâncias do tráfico e o *modus operandi* não evidenciam o cometimento de um delito de ocasião. Ademais, para se concluir de forma diversa do decidido no acórdão recorrido, seria necessário o revolvimento fático-probatório, vedado conforme Súmula n. 7 desta Corte.

Citam-se precedentes (grifos nossos):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. QUANTIDADE. NEGATIVAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ART. 33, § 4.º, DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS DA APREENSÃO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. MENÇÃO À QUANTIDADE SUBSTANCIAL DE DROGAS APREENDIDA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. INVERSÃO DO JULGADO. INVIABILIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 7 DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA. REGIME FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A quantidade e a natureza das drogas são circunstâncias preponderantes na fixação da pena-base no crime de tráfico de drogas, como prevê expressamente o art. 42 da Lei n. 11.343/2006. No caso concreto, a expressiva quantidade apreendida de maconha é apta, por si só, a indicar maior desvalor da conduta, mesmo em regiões fronteiriças onde a apreensão de drogas é frequente, assim, não se verifica ilegalidade ou desproporcionalidade na majoração da pena-base.

2. O Tribunal de origem entendeu pela dedicação da Agravante às atividades criminosas, em razão da quantidade da droga apreendida e do modus operandi empregado. Para rever tal conclusão, com o intuito de reconhecer o tráfico privilegiado, seria necessário o reexame de fatos e provas, descabido em recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 do STJ.

3. Conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "não há bis in idem na dosimetria da pena, quando, para justificar a impossibilidade de aplicação do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, são mencionados, além da quantidade de drogas apreendidas, outros elementos concretos dos autos que permitem a conclusão de que o agente se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa. Agravo regimental não provido" (AgRg no HC 564.695/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2020, DJe em 14/08/2020; sem grifos no original.)

4. Apesar de a Agravante ser primária, foi condenada a pena superior a 4 (quatro) anos e inferior a 8 (oito) anos de reclusão, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, inexistindo ilegalidade na imposição do

regime inicial fechado para o cumprimento da pena, a teor do art. 33, § 2.º, alínea b, e § 3.º, do Código Penal.

5. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pois ausente o requisito temporal previsto no art. 44, inciso I, do Código Penal.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1726790/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/3/2021, DJe 25/3/2021).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º, DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. ELEMENTOS DO CRIME QUE DEMONSTRAM A DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. REGIME FECHADO. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA E CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. REGIME FECHADO JUSTIFICADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

*1. As instâncias de origem concluíram pelo afastamento da minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, com base em elementos que comprovam o envolvimento do recorrente na organização criminosa, asseverando que a sofisticada cadeia criminosa que caracteriza grandes remessas de entorpecentes não se compatibiliza com a atuação de amadores. Além disso, outras circunstâncias objetivas que circundaram a prática do delito prestam-se a demonstrar o profissionalismo da prática criminosa, uma vez que o transporte seria realizado mediante o pagamento do valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), havia local adrede preparado no veículo para o acondicionamento da droga e foram apresentados documentos falsos aos policiais. **Inafastável, no caso em tela, a incidência do óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ, porquanto não é possível, na via especial, desconstituir a conclusão a que chegaram as instâncias de origem, soberanas na análise de fatos e provas**, de que o recorrente participava da organização criminosa, tudo isso corroborado por farto acervo fático-probatório.*

2. Em atenção ao art. 33, § 2º, alínea "c", do CP, c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, embora estabelecida a pena definitiva do acusado em 7 anos e 10 meses de reclusão, a quantidade do entorpecente apreendido (131kg de maconha) e a presença de circunstância judicial negativa justificam a imposição de regime prisional mais gravoso, no caso, o fechado.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1891915/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 3/11/2020, DJe 16/11/2020).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS.

ART. 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A quantidade e/ou a natureza da droga podem justificar a não aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006, quando essas evidenciarem a dedicação do agente a atividades criminosas.

2. A Corte estadual concluiu que o Agravante se dedicava habitualmente a atividades criminosas não apenas devido à quantidade e à natureza da droga apreendida - 45kg (quarenta e cinco quilogramas) de maconha - mas, também, em razão do sofisticado modus operandi delitivo, no qual foi utilizado veículo especialmente preparado para o transporte das drogas entre os municípios de Campo Grande/MS e Três Lagoas/MS, constatando-se o envolvimento de diversas pessoas na logística criminosa.

3. Uma vez constatada, pela instância ordinária, a ausência dos requisitos para a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006, sobretudo em razão da dedicação habitual do Recorrente a atividades criminosas, a modificação desse entendimento exigiria aprofundado reexame probatório, o que não é possível no recurso especial, nos termos da Súmula n.º 7 desta Corte Superior.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1580373/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 6/2/2020, DJe 21/2/2020).

Diante do exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2022/0122505-8

**AgRg no
REsp 1.998.992 / MS
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 00023308420198120004 0002330842019812000450000 23308420198120004
2330842019812000450000

EM MESA

JULGADO: 13/09/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : HENRIQUE VITOR HJORT
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
APARECIDO M ESPINOLA - DEFENSOR PÚBLICO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico
Ilícito e Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HENRIQUE VITOR HJORT
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
APARECIDO M ESPINOLA - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.