



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 923261 - SP (2024/0223721-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : ERICKSON APOLINARIO (PRESO)
ADVOGADO : MAURICIO PAZ MARTINS - DF023761
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. DELITOS DE TRÁFICO DE DROGAS E DE FALSA IDENTIDADE. PLEITO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE DO §4º, ART. 33, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. *BIS IN IDEM*. INEXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas, nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto.

2. No caso, o redutor do tráfico privilegiado foi afastado não só devido à quantidade de drogas, mas também graças à sofisticação do transporte intermunicipal de entorpecentes, que contou com veículo especialmente preparado, com fundo falso, além de o acusado estar na posse de documentação falsa.

3. Anote-se que não há falar em "*bis in idem*", tendo em vista que a pena-base foi exasperada pelo montante e pela natureza da droga apreendida e, para o afastamento do redutor, foi acrescentado diverso elemento fático capaz de indicar a dedicação do paciente a atividades delituosas e sua integração a organização criminosa" (AgRg no HC n. 719.877/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 26/4/2022, DJe de 2/5/2022).

4. 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 27/08/2024 a 02/09/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 02 de setembro de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 923261 - SP (2024/0223721-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : ERICKSON APOLINARIO (PRESO)
ADVOGADO : MAURICIO PAZ MARTINS - DF023761
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. DELITOS DE TRÁFICO DE DROGAS E DE FALSA IDENTIDADE. PLEITO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE DO §4º, ART. 33, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. *BIS IN IDEM*. INEXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas, nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto.

2. No caso, o redutor do tráfico privilegiado foi afastado não só devido à quantidade de drogas, mas também graças à sofisticação do transporte intermunicipal de entorpecentes, que contou com veículo especialmente preparado, com fundo falso, além de o acusado estar na posse de documentação falsa.

3. Anote-se que não há falar em "*bis in idem*", tendo em vista que a pena-base foi exasperada pelo montante e pela natureza da droga apreendida e, para o afastamento do redutor, foi acrescentado diverso elemento fático capaz de indicar a dedicação do paciente a atividades delituosas e sua integração a organização criminosa" (AgRg no HC n. 719.877/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 26/4/2022, DJe de 2/5/2022).

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **ERICKSON APOLINÁRIO** contra decisão de minha relatoria em que não conheci do *habeas corpus* (e-STJ, fls. 42-46).

Em suas razões recursais, o agravante sustenta a violação aos Temas Repetitivos 1.139 e 1.154 desta Corte Superior. Aduz a ocorrência de *bis in idem* uma vez que a natureza e a quantidade de drogas foram utilizadas em duas fases da dosimetria.

Portanto, requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao crivo do Colegiado para que seja reconhecido o redutor do tráfico privilegiado.

É o relatório.

VOTO

Não obstante os argumentos expendidos pelo agravante, estes não possuem o condão de infirmar os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual a mantenho por seus próprios fundamentos.

O legislador, ao editar a Lei n. 11.343/2006, objetivou dar tratamento diferenciado ao traficante ocasional, ou seja, aquele que não faz do tráfico o seu meio de vida, por merecer menor reprovabilidade e, conseqüentemente, tratamento mais benéfico do que o traficante habitual.

Para aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas, nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto.

Acerca da minorante do §4º, art. 33, da Lei 11.343/06, extrai-se do acórdão apelatório:

"[...] Ora, integra a lógica da teoria geral da parte especial do direito penal que o crime dito privilegiado se componha, pois, do requisito subjetivo da primariedade do agente aliado, necessariamente, ao pressuposto objetivo da baixa lesividade.

Esses dois vértices normativos repetem-se em toda uma série de composições próprias de tipos penais privilegiados. Independentemente da natureza do bem jurídico referido, não é imaginável falar em ilícito privilegiado sem que sua ofensividade seja, portanto, concretamente modesta. Sem o índice da pequena ofensividade, é claro, não tem sentido falar em realização privilegiada de nenhum ilícito à vista de uma teoria geral da lei penal. Isso seria, para o direito penal e com o perdão da palavra, uma inusitada inversão do giro da esfera. Para que se possa inventar direito penal, o bom caminho é começar estudando o direito penal.

Como frequentemente observado especificamente nesse tema, ocorrências mais espetaculares de tráfico de drogas, envolvendo quantidades ou variedades mais exuberantes, evidentemente denotam envolvimento criminoso mais sofisticado do indivíduo, ainda que pontualmente positivado na conduta enfocada na prova específica dos autos. Nesse sentido, tem-se que, em casos especiais, nota-se pela quantidade de droga apreendida ou farta variedade, possa o traficante, embora primário e sem antecedentes, estar ligado a atividades criminosas, pois seria impossível que ele tivesse acesso àquela quantidade e diversidade de entorpecentes senão no universo delinquente: daí que, excepcionalmente, a grande quantidade de entorpecentes pode afastar a redução da pena, porque se conclui estar o acusado ligado ao crime organizado, embora não se deva presumir nada, mas calcar a decisão na prova dos autos (NUCCI, Guilherme de Souza. Leis penais e processuais penais comentadas: vol. 1. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 393-394. V. também LIMA, Renato Brasileiro de. Legislação criminal especial comentada: volume único. 9ª ed. Salvador: JusPodvm, 2021, p. 1.085).

Precisamente esse é o caso dos autos – do que se depreende também pelo fator da **intermunicipalidade do transporte da droga, tudo em carro adaptado para tal escopo** –, e, por essa razão, *data venia* não há como tecnicamente subscrever, especificamente nesse particular, outro posicionamento que aquele do pleno afastamento de qualquer assistência do redutor legal específico.

Temos, aqui, **o agente traficando admiráveis 73 quilos de droga ilícita, empreendimento que, obviamente, reclama envolvimento criminoso mais exponencial e sofisticado, não dispensando logística e planejamento adequados**, ainda que o seja em exercício pontual.

Tanto assim foi que, no caso, **se cuidava de transporte rodoviário praticado com veículo especialmente preparado para tanto, inclusive com fundo falso, denotando grande planejamento para esse tipo de projeto criminoso, além do**

próprio acusado estar munido com documentação falsa para assim proceder e, ainda, reconhecer que ganhava coisa de cinco mil reais apenas por essa atividade. Todo esse conjunto de elementos não deixa dúvida alguma, e não a deixaria sequer para o próprio acusado, que ele então realmente integrava, naquele momento, rede logística de grande arquitetura para ofensa importante à saúde pública e grande dano à ordem social." (e-STJ, fls. 25-27; destacou-se.)

In casu, o redutor do tráfico privilegiado foi afastado não só devido à expressiva quantidade de drogas - 73 kg de maconha -, mas também graças à sofisticação do transporte intermunicipal de entorpecentes, que contou com veículo especialmente preparado, com fundo falso, além de o acusado estar na posse de documentação falsa.

Anote-se que não há falar em "*bis in idem*", tendo em vista que a pena-base foi exasperada pelo montante e pela natureza da droga apreendida e, para o afastamento do redutor, foi acrescentado diverso elemento fático capaz de indicar a dedicação do paciente a atividades delituosas e sua integração a organização criminosa" (AgRg no HC n. 719.877/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 26/4/2022, DJe de 2/5/2022).

Ainda, pontua-se que, em nenhum momento, foram mencionados ações penais em curso contra o paciente como justificativa de afastamento da minorante.

Portanto, o entendimento adotado pela instância de origem está em perfeita harmonia com a jurisprudência pacífica desta Corte Superior. No mais, reformar a conclusão adotada demandaria ampla incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado na via estreita do *writ*.

Cito, a propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. NÃO INCIDÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS EM LEI. PACIENTE QUE SE DEDICAVA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. INVERSÃO DO JULGADO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO E PROBATÓRIO. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. REGIME FECHADO. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE DA DROGA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

2. As instâncias de origem, com base nas provas dos autos, entenderam que não foram atendidas as diretrizes previstas para o reconhecimento do privilégio, por entender que o paciente se dedicava ao tráfico de forma habitual, não apenas em razão da quantidade de droga apreendida, que era expressiva (10 kg de cocaína), mas tendo em vista as circunstâncias do delito - Não bastasse a quantidade e a nocividade da droga apreendida, não se pode olvidar o *modus operandi* empregado pelos acusados, uma vez que a droga estava escondida em "um fundo falso localizado atrás das rodas traseiras, em local especialmente destinado ao traslado da droga (e-STJ fl. 45).

3. Dessa forma, a Corte de origem se convenceu de que o paciente se dedicava, efetivamente, às atividades criminosas, porque não se tratava de traficante ocasional. Desconstituir tais assertivas demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, inviável na via estreita do *habeas corpus*.

[...]

7. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no HC 873082 / MT, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca,

Quinta Turma, julgado em 27/02/2024, DJe 12/03/2024.)

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 923.261 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0223721-9

Número de Origem:

15287619320228260228

Sessão Virtual de 27/08/2024 a 02/09/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MAURICIO PAZ MARTINS
ADVOGADO : MAURICIO PAZ MARTINS - DF023761
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ERICKSON APOLINARIO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 : ERICKSON APOLINARIO (PRESO)
ADVOGADO : MAURICIO PAZ MARTINS - DF023761
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 27/08/2024 a 02/09/2024, 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, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 02 de setembro de 2024