



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 278.136 - SP (2012/0274029-5)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
AGRAVANTE : SAMIR TARIDE (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL E ART. 42 DA LEI N.º 11.343/06. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE E QUALIDADE DA DROGA. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. PRECEDENTES. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. QUANTUM DE REDUÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES NºS 282 E 356 DA SUPREMA CORTE. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/2006. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O art. 42 da Lei de Tóxicos é expresso no sentido de que o "*juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto*". Assim, é evidente que a majoração da pena-base encontra-se devidamente fundamentada, em especial, em face da qualidade e da quantidade de droga apreendida – 11.470g (onze mil, quatrocentos e setenta gramas) de cocaína –, que não pode ser entendida como pequena, ainda mais se considerarmos a maior nocividade da cocaína em relação a outras drogas proibidas.

2. A questão da proporcionalidade do *quantum* fixado pela incidência da atenuante da confissão espontânea não foi analisada pela Corte *a quo*, e nem mesmo foi objeto de embargos de declaração. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

3. As instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluíram que existem nos autos elementos de prova suficientes para comprovar que o Acusado integrava organização criminosa. Assim, para se chegar a outra conclusão e modificar o entendimento da Corte de origem, seria necessária a análise aprofundada do contexto fático-probatório dos autos, inviável na via do recurso especial, nos termos do enunciado n.º 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relatora.

Brasília (DF), 24 de abril de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 278.136 - SP (2012/0274029-5)

AGRAVANTE : SAMIR TARIDE (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de agravo regimental interposto por SAMIR TARIDE, contra decisão de minha lavra ementada nos seguintes termos, *in verbis*:

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL E ART. 42 DA LEI N.º 11.343/06. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE E QUALIDADE DA DROGA. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. PRECEDENTES. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. QUANTUM DE REDUÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES N. os 282 E 356 DA SUPREMA CORTE. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/2006. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE. RÉU PRESO CAUTELARMENTE DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRADO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL." (Fl. 530)

Em suas razões, aduz que: a) a pena-base, de forma desproporcional, foi fixada acima do mínimo legal; b) a atenuante da confissão foi específica e diretamente abordada na apelação; c) para a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/06, não é necessário o reexame de provas; d) com o provimento dos pedidos acima indicados, será cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 278.136 - SP (2012/0274029-5)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL E ART. 42 DA LEI N.º 11.343/06. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE E QUALIDADE DA DROGA. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. PRECEDENTES. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. QUANTUM DE REDUÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES NºS 282 E 356 DA SUPREMA CORTE. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/2006. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O art. 42 da Lei de Tóxicos é expresse no sentido de que o "*juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto*". Assim, é evidente que a majoração da pena-base encontra-se devidamente fundamentada, em especial, em face da qualidade e da quantidade de droga apreendida – 11.470g (onze mil, quatrocentos e setenta gramas) de cocaína –, que não pode ser entendida como pequena, ainda mais se considerarmos a maior nocividade da cocaína em relação a outras drogas proibidas.

2. A questão da proporcionalidade do *quantum* fixado pela incidência da atenuante da confissão espontânea não foi analisada pela Corte *a quo*, e nem mesmo foi objeto de embargos de declaração. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

3. As instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluíram que existem nos autos elementos de prova suficientes para comprovar que o Acusado integrava organização criminosa. Assim, para se chegar a outra conclusão e modificar o entendimento da Corte de origem, seria necessária a análise aprofundada do contexto fático-probatório dos autos, inviável na via do recurso especial, nos termos do enunciado n.º 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental desprovido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

A decisão agravada fundamenta-se nos seguintes termos:

"[...]"

Ao manter a pena-base fixada pelo Juízo de primeiro grau, o Tribunal assim se manifestou:

"[...]"

Pena-base: foi fixada em 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 750 (setecentos e cinquenta) dias-multa, em razão da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quantidade e natureza do entorpecente envolvido (artigo 42 da Lei nº 11.343/06).

A defesa pugna a redução da pena-base para o mínimo legal.

A quantidade de cocaína transportada pelo réu é indiscutivelmente expressiva e, no meu entender, autoriza a fixação da pena base em patamar ainda maior. Todavia, ausente recurso ministerial, fica mantida como fixada pela sentença." (Fl. 440).

É certo que o julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime, além das próprias elementares comuns ao tipo.

Por oportuno, o art. 42 da Lei de Tóxicos é expresso no sentido de que o "juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto" (grifei).

Assim, é evidente que a majoração da pena-base encontra-se devidamente fundamentada, em especial, em face da qualidade e da quantidade de droga apreendida – 11.470g (onze mil, quatrocentos e setenta gramas) de cocaína –, que não pode ser considerada pequena, ainda mais se considerarmos a maior nocividade da cocaína em relação a outras drogas proibidas.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA NE REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. PENA-BASE. ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. PREPONDERÂNCIA. ART. 42, DA LEI Nº 11.343/06. TRANSNACIONALIDADE. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DA PENA PREVISTA NO ART. 40, I, DA LEI DE DROGAS. NÃO OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

4. A pena base foi fixada um pouco acima do mínimo legal considerando a natureza e a quantidade de droga apreendida - 2.630 (dois mil, seiscentos e trinta gramas de cocaína -, o que consoa com o entendimento da 5ª Turma de que "o art. 42 da Lei n.º 11.343/2006 impõe ao Juiz considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código, a natureza e a quantidade da droga, tanto na fixação da pena-base, quanto na aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4.º do art. 33 da nova Lei de Tóxicos" (HC 273.812/AC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 25/11/2013).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

7. Agravo regimental não provido." (*AgRg no AgRg no AREsp 420870/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 17/02/2014; sem grifos no original.*)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXASPERAÇÃO CONCRETAMENTE FUNDAMENTADA. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. (680g DE COCAÍNA). CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. AGENTE QUE INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. IMPOSSIBILIDADE. CONCLUSÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO. SÚMULA 7/STJ. TRANSNACIONALIDADE DO DELITO. ALEGADO BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. REGIME INICIAL DIVERSO DO FECHADO E SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO RECLUSIVA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. SÚMULA 211/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

[...]

3. Nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, o juiz deve considerar, com preponderância, sobre o disposto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da droga, para fins de fixação da pena-base. Na espécie, tendo sido apreendida em poder da agravante a quantidade de 680g (seiscentos e oitenta gramas) de cocaína, devidamente justificada a fixação da pena-base em 6 (seis) meses acima do mínimo legal.

[...]

7. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AgRg no AREsp 176.314/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 23/10/2013; sem grifos no original.*)

Acrescente-se que o legislador não delimitou parâmetros para a fixação da pena-base, de forma que a majoração fica adstrita ao prudente arbítrio do Magistrado, que deve observar o princípio do livre convencimento motivado.

Constata-se que o quantum de aumento na hipótese – 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão –, revela-se proporcional e fundamentado, em se considerando que a pena abstratamente prevista para o delito de tráfico de drogas é de 5 a 15 anos. Desse modo, não vejo como, diante da ausência de manifesta ilegalidade, reexaminar a fundamentação apresentada pelo julgador.

Ilustrativamente:

"HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADMISSIBILIDADE. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 102, II, a . TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. REGIME



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. REAVALIAÇÃO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. 1. [...] 2. **A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, com a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes e arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores.** Pertinente à dosimetria da pena, encontra-se a aplicação da causa de diminuição da pena objeto do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006. Cabe às instâncias inferiores decidir sobre a aplicação ou não do benefício e, se aplicável, a fração pertinente, não se mostrando hábil o habeas corpus para revisão, salvo se presente manifesta ilegalidade ou arbitrariedade. 3. [...]" (STF, HC 105802, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 03-12-2012 PUBLIC 04-12-2012; sem grifo no original.)

"RECURSO ESPECIAL. PECULATO. ESCÂNDALO DA MANDIOCA - ESQUEMA CRIMINOSO QUE DESVIOU RECURSOS PÚBLICOS DO PROGRAMA DE INCENTIVO AGRÍCOLA - PROAGRO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. QUANTUM PROPORCIONAL. DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO. PRETENSÃO DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VEDAÇÃO NA VIA ELEITA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. ART. 110, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. VIOLAÇÃO. TRANSITO EM JULGADO PARA ACUSAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

[...]

7. Assim, mostra-se inviável o reexame do quantum de aumento da pena-base estabelecido mediante discricionariedade vinculada, eis que somente quando despontada a existência de ilegalidade flagrante na fixação da dosimetria é descortinada a possibilidade da sua correção na via estreita do recurso especial, não sendo esta a hipótese dos autos.

[...]

11. Recurso especial provido parcialmente a fim de afastar o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva." (REsp 1321289/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 12/08/2013; sem grifos no original.)

De outra parte, ao aplicar a atenuante da confissão espontânea, o Tribunal de origem apresentou o seguinte fundamento:

"[...]

Confissão: A sentença não reconheceu a incidência da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atenuante sob o fundamento de que o réu não assumiu o ilícito de imediato. Entretanto, muito embora o réu tenha silenciado em seara administrativa, é certo que ele confessou o delito em Juízo e sua confissão serviu como fundamento para a sentença condenatória. Assim, acolho em parte o apelo da defesa para aplicar a atenuante do artigo 65, III, "d", do CP no importe de 6 (seis) meses, o que reduz a pena para 7 (sete) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa." (Fl. 440)

Como se vê, a questão da proporcionalidade do quantum fixado pela incidência da atenuante da confissão espontânea não foi analisada pela Corte a quo, e nem mesmo foi objeto de embargos de declaração.

Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, que se resume, basicamente, na menção, debate e decisão efetiva acerca da questão federal suscitada no acórdão recorrido.

Diante de tal fundamento, deixo de apreciar, no ponto, o recurso especial interposto, a teor dos enunciados n. os 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, respectivamente transcritos, in verbis:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

"O ponto omissso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL - FURTO DE APARELHO DE AR CONDICIONADO NA UNIVERSIDADE FEDERAL EM QUE O RÉU ERA VIGILANTE TERCEIRIZADO - VALORAÇÃO DA CONFISSÃO PARA REDUZIR A PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA PELO TRIBUNAL A QUO - CARACTERIZAÇÃO DO FURTO QUALIFICADO POR ABUSO DE CONFIANÇA - RECURSO CONHECIDO EM PARTE E NELA NÃO PROVIDO.

1. É inviável a apreciação, no recurso especial, de matéria que não foi objeto de prequestionamento pelo acórdão recorrido.

2. A confiança era elemento ínsito à função do agente, vigilante da Universidade Federal de Santa Catarina, que era justamente a de zelar pelos bens patrimoniais da instituição de ensino." (REsp 1376388/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 07/10/2013; sem grifos no original.)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. ART. 557, CAPUT, DO CPC. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL E IMPROCEDENTE. OFENSA AO ART. 381, III, DO CPP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ, 282/STF E 356/STF. OFENSA AO ART. 93, IX, DA CF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO. AFRONTA AO ART. 302 DO CTB.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ABSOLVIÇÃO. REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

2. É condição sine qua non ao conhecimento do especial que o acórdão recorrido tenha emitido juízo de valor expresso sobre a tese jurídica que se busca discutir na instância excepcional, sob pena de ausência de pressuposto processual específico do recurso especial, o prequestionamento. Inteligência dos enunciados 211/STJ, 282 e 356/STF.

[...]

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AgRg no AREsp 419.080/AC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 20/11/2013; sem grifos no original.*)

De outra banda, ao negar a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/06, o Juízo de primeiro grau assim se manifestou:

"[...]"

Por fim, entendo ausente a causa variável de diminuição de pena prescrita pelo artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, que exige para sua incidência "que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa".

Entendo que o réu não preenche todos os requisitos elencados no aludido dispositivo legal. Embora seja primário e afirme não se dedicar a atividades criminosas, **não se pode asseverar que não integre organização criminosa.**

Com efeito, o *modus operandi* do delito requer a integração de vários agentes, ainda que ocultos, nos dois países. Atua-se com requinte e altos custos para se viabilizar a remessa da droga entre os países, necessitando não só a comunhão de idéias como de recursos entre os seus agentes. **Esse fato implica no reconhecimento de uma organização voltada para o crime, na qual um dos executores, embora diga ser mero transportador, dela não pode ser excluído, pois é ele uma peça chave para que o crime se aperfeiçoe, fazendo a ponte entre os dois países, fornecedor e recebedor da droga.**" (*Fl. 226; sem grifos no original.*)

A Corte de origem expressou entendimento semelhante:

"[...]"

Artigo 33, §4º da Lei nº 11.343/06: a sentença não reconheceu a causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da lei de drogas em benefício do réu sob o fundamento de que não se pode afirmar que ele não integra a organização criminosa.

A defesa pede sua aplicação no patamar máximo.

No caso, o réu é primário, não ostenta antecedentes criminais e não há notícia, nos autos, de viagens anteriores ao Brasil. Tais circunstâncias indicariam, a princípio, que se está diante da chamada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"mula" do tráfico, pessoa contratada apenas para transportar a droga. Todavia, Samir transportava mais de onze quilogramas de cocaína, quantidade indiscutivelmente expressiva que, por certo, **não seria confiada a pessoa que não integrasse a organização criminosa.**

Nesse passo, entendo que o réu não faz juz à causa de diminuição do artigo 33, §4º, da lei de drogas." (Fl. 441)

Como se vê, as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluíram que existem nos autos elementos de prova suficientes para comprovar que o Acusado integrava organização criminosa.

Assim, para se chegar a outra conclusão e modificar o entendimento da Corte de origem, seria necessária a análise aprofundada do contexto fático-probatório dos autos, inviável na via do recurso especial, nos termos do enunciado n.º 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DENOMINADAS "MULAS". PARTICIPAÇÃO INDISPENSÁVEL NO TRÁFICO INTERNACIONAL ORGANIZADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. PRETENSÃO PREJUDICADA.

1. O Juízo sentenciante, quanto à causa de diminuição de pena, afirmou que foi demonstrado, através dos elementos fático-probatórios, que a acusada, de fato, dedica-se a atividades criminosas ligadas ao tráfico ilícito de entorpecentes, conclusão que foi mantida pelo Tribunal a quo. Dessa forma, entender de modo diverso, como pretende a recorrente, implicaria indiscutível reexame do acervo fático-probatório, não se tratando de mera reavaliação, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. A alegação de que a minorante trazida no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 deve sempre ser aplicada às denominadas mulas foi refutada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do writ nº 101.265/SP, tendo, ao contrário, se assentado que a "mula" integra a organização criminosa, na medida em que seu trabalho é condição 'sine qua non' para o tráfico internacional (AgRg no HC n. 226.549/SP, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 23/8/2012).

3. Uma vez que não foi acolhida a pretensão de incidência da causa especial de diminuição de pena, fica prejudicado o pedido de substituição, em razão do descumprimento do requisito objetivo, já que a pena privativa de liberdade é superior a 4 anos.

4. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1410625/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 20/02/2014; sem grifos no original.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. PROVAS DE QUE O RÉU SE DEDIQUE A ATIVIDADES CRIMINOSAS. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO. REEXAME DE PROVAS. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

- A Corte de origem afastou a incidência da causa especial de diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, à conclusão de que o réu integra organização criminosa. Entender de forma diversa demandaria o reexame das circunstâncias fáticas-probatórias da causa, o que é defeso em recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 109.899/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 06/06/2013, DJe 13/06/2013; sem grifos no original.)

Diante da manutenção da pena imposta pelo Tribunal a quo, fica prejudicado o pedido de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, em face do descumprimento do requisito objetivo previsto no art. 44, inciso I, do Código Penal, pois a pena é superior a 04 (quatro) anos.

[...]

Ante o exposto, com fulcro no art. 544, § 4.º, inciso II, alínea b, do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3.º do Código de Processo Penal, CONHEÇO do agravo para NEGAR SEGUIMENTO ao recurso especial." (Fls. 532/541)

Dessa forma, na ausência de argumento relevante que infirme as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0274029-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 278.136 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00048792120114036119 201161190048796 21016720114 48792120114036119 49392

EM MESA

JULGADO: 24/04/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : SAMIR TARIDE (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 : SAMIR TARIDE (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.