



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 606.431 - SP (2014/0277887-1)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : RIAAN O'REILLY (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MULA. ATUAL ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO ART. 33, § 4º, LEI N. 11.434/2006 CONCEDIDA EM 1/6 (UM SEXTO). CONTRIBUIÇÃO COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. *BIS IN IDEM*. INEXISTÊNCIA. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Quanto ao tema, este Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à decisão do Supremo Tribunal Federal, no HC 101.265/SP, Rel. Ministro CARLOS AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 6/8/2012, firmou o entendimento no sentido de que o simples fato de o agente atuar como mula do tráfico de drogas é indicativo de que compõe organização criminosa, de forma que tal premissa, por si só, seria suficiente para afastar, em sua totalidade, o benefício de redução pleiteado. Razão pela qual não haveria ilegalidade na escolha do *quantum* aplicado, visto que sequer deveria ter sido concedida a benesse.

2. O atual entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria é no sentido de que a simples atuação como "mula", por si só, não induz que o paciente integre organização criminosa, de forma estável e permanente, não constituindo, portanto, fundamento idôneo para afastar a aplicação do redutor em sua totalidade, tratando-se de meras ilações, presunções ou conjecturas, até porque pode se tratar de recrutamento único e eventual. (Precedentes.)

3. Firmou-se também no Pretório Excelso que a atuação da recorrente na condição de "mula", embora não seja suficiente para denotar que integre, de forma estável e permanente, organização criminosa, é considerada circunstância concreta e elemento idôneo para valorar negativamente a conduta do agente, na terceira fase da dosimetria, modulando-se a aplicação da causa especial de diminuição de pena pelo tráfico privilegiado, por ter conhecimento de que auxilia o crime organizado no tráfico internacional.

4. No caso, considerando que o recorrente conscientemente atuou em favor da organização criminosa, aplico o referido redutor na fração de 1/6 (um sexto).

5. Não há falar em dupla valoração de circunstância judicial, pois a pena-base foi fixada no mínimo legal. Ademais, tem-se que: "é inviável a discussão, em sede de agravo regimental, de matérias que sequer foram objeto do recurso especial, por se tratar de inovação recursal." (AgRg no AREsp 889.252/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 24/08/2016.)

6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 1º de junho de 2017 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 606.431 - SP (2014/0277887-1)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : RIAAN O'REILLY (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por **RIAAN O'REILLY** contra decisão de minha relatoria, em que foi conhecido o agravo e dado parcial provimento ao recurso especial (e-STJ, fls. 555-563).

O agravante sustenta, em síntese, que: **a)** "primeiramente, é forçoso mencionar que o presente caso não trata de reexame de fatos e provas, mas apenas da necessidade de confrontar a decisão do il. Ministro Relator do processo, no Superior Tribunal de Justiça, a fim de que aplique-se a correta interpretação da legislação aplicável ao tema;" **b)** "pois bem, o il. Ministro Relator, sabiamente, reconheceu que “a simples atuação como ‘mula’, por si só, não induz que o paciente integre organização criminosa, de forma estável e permanente, não constituindo, portanto, fundamento idôneo para afastar a aplicação do redutor em sua totalidade, tratando-se de meras ilações, presunções ou conjecturas, até porque pode se tratar de recrutamento único e eventual” (e-STJ fl. 558). Dessa forma, assentiu que o agravante NÃO INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA;" **c)** "no entanto, o quantum de redução da causa especial de diminuição foi fixado em 1/6 levando-se em consideração que o agente atuou, conscientemente, em favor de uma organização criminosa. Fundamentou-se, portanto, em uma circunstância subjetiva do caso;" **d)** "ou seja, tanto o argumento utilizado para valorar negativamente a culpabilidade do agravante, quanto o argumento utilizado para fixar a aplicação da minorante em seu patamar mínimo baseiam-se na gravidade concreta da infração, evidenciada pela colaboração do agravante, como mula, com a traficância organizada em larga escala – do Brasil à África do Sul;" **e)** "há que se reconhecer, portanto, que tal circunstância subjetiva já fora utilizada na primeira fase da dosimetria. Portanto, sua aplicação na terceira fase é ilegal, uma vez que configura *bis in idem*;" **f)** "ora, se o agravante possui, basicamente, todas as circunstâncias a seu favor, por que não aplicar a minorante do tráfico privilegiado em seu patamar máximo? Ou então, por que não aplicá-la em uma fração superior à fração mínima? Reiterando, no caso em apreço, a exasperação da pena-base ocorreu, precipuamente, no sentido demonstrar o quão reprovável/grave é a prática do tráfico internacional de drogas. Isto é, não tem porquê demonstrar o mesmo a partir da fixação mínima da causa especial de diminuição" e **g)** "reduzida a pena do agravante, nos termos do art. 33, § 4º, Lei n. 11.343/06, devem ser feitos os ajustes relativos à fixação do regime inicial da pena, bem como a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, tendo em vista que apenas uma circunstância judicial do art. 59 do CP foi tida como negativa, e o delito não fora cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, tudo nos termos dos artigos 33 e 44 do CP."

Requer, portanto, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do agravo ao crivo deste órgão colegiado, a fim dar provimento ao Recurso Especial, para fins de aplicar a causa de diminuição de pena em seu patamar máximo ou intermediário, vindo a abrandar o regime e substituir a reprimenda.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 606.431 - SP (2014/0277887-1)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : RIAAN O'REILLY (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MULA. ATUAL ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO ART. 33, § 4º, LEI N. 11.434/2006 CONCEDIDA EM 1/6 (UM SEXTO). CONTRIBUIÇÃO COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. *BIS IN IDEM*. INEXISTÊNCIA. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Quanto ao tema, este Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à decisão do Supremo Tribunal Federal, no HC 101.265/SP, Rel. Ministro CARLOS AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 6/8/2012, firmou o entendimento no sentido de que o simples fato de o agente atuar como mula do tráfico de drogas é indicativo de que compõe organização criminosa, de forma que tal premissa, por si só, seria suficiente para afastar, em sua totalidade, o benefício de redução pleiteado. Razão pela qual não haveria ilegalidade na escolha do *quantum* aplicado, visto que sequer deveria ter sido concedida a benesse.

2. O atual entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria é no sentido de que a simples atuação como "mula", por si só, não induz que o paciente integre organização criminosa, de forma estável e permanente, não constituindo, portanto, fundamento idôneo para afastar a aplicação do redutor em sua totalidade, tratando-se de meras ilações, presunções ou conjecturas, até porque pode se tratar de recrutamento único e eventual. (Precedentes.)

3. Firmou-se também no Pretório Excelso que a atuação da recorrente na condição de "mula", embora não seja suficiente para denotar que integre, de forma estável e permanente, organização criminosa, é considerada circunstância concreta e elemento idôneo para valorar negativamente a conduta do agente, na terceira fase da dosimetria, modulando-se a aplicação da causa especial de diminuição de pena pelo tráfico privilegiado, por ter conhecimento de que auxilia o crime organizado no tráfico internacional.

4. No caso, considerando que o recorrente conscientemente atuou em favor da organização criminosa, aplico o referido redutor na fração de 1/6 (um sexto).

5. Não há falar em dupla valoração de circunstância judicial, pois a pena-base foi fixada no mínimo legal. Ademais, tem-se que: "é inviável a discussão, em sede de agravo regimental, de matérias que sequer foram objeto do recurso especial, por se tratar de inovação recursal." (AgRg no AREsp 889.252/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 24/08/2016.)

6. Agravo regimental não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A pretensão não merece êxito, na medida em que o agravante não apresentou argumentos capazes de modificar o entendimento anteriormente adotado.

A sentença de primeiro grau e o acórdão combatido afastaram a causa de diminuição, sob a seguinte fundamentação:

"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. Em ora 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." (e-STJ, fls. 284-285.)

"Em relação ao benefício de diminuição de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, entendo não incidir no caso, em virtude das circunstâncias do delito pelo contato com agentes de organização criminosa a revelar propensão criminosa, destarte não se lóbrigando o preenchimento do requisito cunhado na lei com a expressão 'não se dedique às atividades criminosas'.

Com efeito, e com registro de que o envolvimento do agente com disposição para a reiteração em atividade criminosa se apresentará já na primeira operação descoberta, concludo que as circunstâncias do delito desacreditam a hipótese de deliberação de prática de apenas uma infração, a saber, não há dolo próprio de delitos ocasionais.

Saliento também' que se a lei não tem palavras inúteis como decorre dos primeiros princípios de hermenêutica, além dos requisitos da primariedade e bons antecedentes e de não integrar o agente organização criminosa instituiu entre outros o que estou interpretando no sentido da capacidade para delinquir.

Cabe ainda sublinhar que se o envolvimento com organização criminosa não ingressa no conceito de integração também não se despe do significado da capacidade para permanência nas atividades criminosas. Como foi ressaltado acima e, inclusive já declarado em precedente desta Corte firmado na ACR 73.631, de relatoria da Des. Fed. Marisa Santos, tios chamados 'mulas' exercem papel relevante no transporte e distribuição da droga', de modo à própria natureza do serviço criminoso desacreditar a hipótese do agente que pratique o delito sem que tivesse incluído a traficância em seus projetos de vida.

Estas as reflexões que ocorrem em visão do modo ordinário de ser dos homens e das coisas. Teoricamente pode haver algum desvio na experiência mas então o caso ocorrerá como exceção com correlato



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caráter de singularidade a facilitar a descoberta da verdade.

Destituído de interesse também não é anotar que a lei é de combate ao tráfico e a indiscriminada concessão do benefício legal aos agentes transportadores da droga vai facilitar as atividades das organizações criminosas, de modo a, também sob pena do paradoxo da aplicação da lei com estímulo ao tráfico, impor-se a interpretação afastando presunções, aliás antes desacreditadas pela natureza da atividade criminosa como já enfatizado, de ausência de propensão criminosa e bem ao contrário exigindo-se fortes e seguros elementos de convicção da delinquência ocasional.

Confira-se os seguintes precedentes da Corte de interesse na questão, reconhecendo a atuação de organização criminosa em casos da espécie e o papel efetivo e relevante do transportador como figura essencial na empreitada delituosa, em ordem a afastar a aplicação do benefício: [...]. (e-STJ, fls. 452-453.)

Para a aplicação dessa causa especial de diminuição de pena aos condenados pelo delito de tráfico de drogas, é necessário que o agente seja reconhecidamente primário, ostente bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas ou integre organização criminosa.

O entendimento desta Corte é de que a mencionada norma legal tem como objetivo beneficiar, apenas, pequenos e eventuais traficantes, não alcançando aqueles que fazem do tráfico de drogas um meio de vida (AgRg no AREsp 648.408/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 5/10/2015; AgRg no REsp 1423806/SP; Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 20/8/2015).

Quanto ao tema, este Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à decisão do Supremo Tribunal Federal, no HC 101.265/SP, Rel. Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 6/8/2012, firmou o entendimento no sentido de que o simples fato de o agente atuar como mula do tráfico de drogas é indicativo de que compõe organização criminosa, de forma que tal premissa, por si só, seria suficiente para afastar, em sua totalidade, o benefício de redução pleiteado.

Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados de ambas as turmas da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 42 DA LEI 11.343/2006 E DO ART. 59 DO CP. PENA-BASE. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. FUNÇÃO DE MULA. DIMINUIÇÃO DA PENA (ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006). *BIS IN IDEM*. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A assertiva de que a natureza e a quantidade da substância foram utilizadas na primeira e terceira fase da dosimetria (*bis in idem*) não foi objeto do recurso especial, cuidando-se de inovação recursal inadmissível no âmbito do agravo regimental, em vista do instituto de preclusão consumativa.

2. O STF e o STJ possuem precedentes no sentido de que o acusado, enquanto no exercício da função de 'mula', integra organização criminosa, não preenchendo, portanto, os requisitos exigidos para a aplicação da redutora. O recorrente já foi indevidamente beneficiado com a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas no percentual de 1/6.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. A título de elucidação, esclareço que a pena-base foi fixada acima do patamar mínimo, em razão da natureza e da quantidade de droga - 3,475g de cocaína - e o quantum de redução (1/6) pela incidência do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, encontra-se devidamente justificado por se tratar de caso envolvendo as denominadas 'mulas'.

4. Desconstituir os argumentos utilizados pelo Tribunal de origem para diminuir a pena do recorrente demandaria inevitável revolvimento fático e probatório, inviável na via eleita, nos termos da Súm. n. 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 653.389/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 11/11/2015.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. (5,54 KG DE COCAÍNA). VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. OMISSÃO NA ANÁLISE DE OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS FAVORÁVEIS. TEMA QUE NÃO FOI ENFRENTADO NA CORTE DE ORIGEM. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. FRAÇÃO MÍNIMA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. REGIME FECHADO. ILEGALIDADE. IMPROCEDÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO. INVIABILIDADE. ÓBICE LEGAL (ART. 44, I, DO CP).

1. Inexiste ilegalidade na majoração da pena-base em 2 anos e 9 meses de reclusão, em razão da quantidade de drogas apreendidas (5, 54 kg de cocaína), pois é fator preponderante a ser considerado, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2003.

2. A alegação defensiva de que outras circunstâncias judiciais favoráveis ao recorrente não foram sopesadas no cálculo da pena-base não foi debatida no acórdão impugnado, tampouco foi objeto de aclaratórios, razão pela qual o exame de eventual violação do art. 59 do Código Penal, sob esse enfoque, carece do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356/STF).

3. A circunstância de o recorrente atuar como mula do tráfico, por si só, já consubstanciaria motivo idôneo para exclusão do redutor especial (precedentes do STJ e do STF). Logo, não há ilegalidade na opção adotada pelo Tribunal *a quo* em utilizar tal fundamento para manter o redutor no patamar mínimo (1/6).

4. Não há ilegalidade na fixação do regime semiaberto (art. 33, § 2º, *b*, do CP). Mantida a reprimenda em patamar superior a 4 anos, inviável o pedido de substituição da pena (art. 44, I, do CP).

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 675.690/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 04/12/2015.)

Entretanto, ressalvo minha compreensão quanto ao tema, para acompanhar o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria, no sentido de que a simples atuação como "mula", por si só, não induz que o paciente integre organização criminosa, de forma estável e permanente, não constituindo, portanto, fundamento idôneo para afastar a aplicação do redutor em sua totalidade, tratando-se de meras ilações, presunções ou conjecturas, até porque pode se tratar de recrutamento único e eventual.

Corroborar, a ementa do HC 134.597/SP, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, Segunda



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Turma, DJe 9/8/2016:

"*Habeas corpus*. Penal e Processual Penal. Tráfico de drogas (art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06). Pena-base. Majoração. Valoração negativa da natureza e da quantidade da droga (2.596 g de cocaína). Admissibilidade. Vetores a serem considerados necessariamente na dosimetria (art. 59, CP e art. 42 da Lei n. 11.343/06). 'Mula'. Aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. Admissibilidade. Inexistência de prova de que o paciente integre organização criminosa. Impossibilidade de negar a incidência da causa de diminuição de pena com base em ilações ou conjecturas. Precedentes. Percentual de redução de pena: 1/6 (um sexto). Admissibilidade. Fixação em atenção ao grau de auxílio prestado pelo paciente ao tráfico internacional. Ordem de *habeas corpus* concedida, para o fim de cassar o acórdão recorrido e restabelecer o julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região Federal.

1. É pacífico o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que a natureza e a quantidade da droga constituem motivação idônea para a exasperação da pena-base, nos termos do art. 59 do Código Penal e do art. 42 da Lei n. 11.343/06. Precedentes.

2. Descabe afastar a incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 com base em mera conjectura ou ilação de que o réu integre organização criminosa. Precedentes.

3. O exercício da função de 'mula', embora indispensável para o tráfico internacional, não traduz, por si só, adesão, em caráter estável e permanente, à estrutura de organização criminosa, até porque esse recrutamento pode ter por finalidade um único transporte de droga. Precedentes.

4. O paciente, procedente da Venezuela, foi flagrado na posse de 2.596 g de cocaína no aeroporto de Guarulhos, no momento em que se preparava para embarcar em voo para a África do Sul, com destino final em Lagos, na Nigéria.

5. Correta, portanto, a valoração negativa do grau de auxílio por ele prestado ao tráfico internacional, na terceira fase da dosimetria, com a fixação do percentual de redução em 1/6 (um sexto).

6. Ordem de *habeas corpus* concedida, para o fim de se cassar o acórdão recorrido e de se restabelecer o julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região Federal, que redimensionou a pena imposta ao paciente para 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa."

Ainda dentro da matéria debatida, consoante se verifica do citado julgado, firmou-se também, no Pretório Excelso, o entendimento de que a atuação do agente na condição de "mula", embora não seja suficiente para denotar que integre, de forma estável e permanente, organização criminosa, é considerada circunstância concreta e elemento idôneo para valorar negativamente a conduta do recorrente, na terceira fase da dosimetria, modulando-se a aplicação da causa especial de diminuição de pena pelo tráfico privilegiado, por ter conhecimento de que auxilia o crime organizado no tráfico internacional.

Nesse sentido, cito ainda o julgado da Primeira Turma do STF, no HC 120.985, Rel. Ministra ROSA WEBER, DJe 30/6/2016:

"*Habeas corpus*. Penal. Condenação pelo delito de tráfico de drogas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dosimetria. Causa especial de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas. Pretendido reconhecimento em seu patamar máximo de 2/3 (dois terços). Impossibilidade. Justificativa idônea para aplicação do percentual de 1/6 (um sexto). Paciente que, embora não integrasse organização criminosa, atuou conscientemente a seu rogo, visto que foi contratado para transportar a droga até o Brasil. Improriedade do *writ* para revisitar o juízo feito pelas instâncias de mérito quanto à reprovabilidade da conduta para ponderar a respeito de qual seria a pena adequada ao caso. Precedentes. Ordem denegada.

1. Razão não assiste à impetrante quanto ao pretendido reconhecimento da causa especial de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas em seu grau máximo de 2/3 (dois terços).

2. O paciente foi surpreendido transportando, em 43 (quarenta e três) cápsulas alojadas em seu corpo, 614 g (seiscentos e quatorze gramas) de cocaína, tendo confessado ter sido contratado para trazer a droga para São Paulo pela quantia de \$ 500 (quinhentos) dólares, conforme relatado em interrogatório policial e judicial.

3. A aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 em 1/6 (um sexto) pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região mostra-se suficientemente fundamentada nas circunstâncias subjetivas do caso, considerando, para tanto, que o paciente conscientemente atuou a rogo de organização criminosa, já que admitiu ter sido contratado para trazer a substância entorpecente até o Brasil.

4. Consoante pacífica jurisprudência da Corte, o *habeas corpus* não é a via adequada para revisitar o juízo feito pelas instâncias de mérito quanto à reprovabilidade da conduta do paciente para ponderar a respeito de qual seria a pena adequada ao caso concreto.

5. Ordem denegada."

Na hipótese, o acórdão recorrido entendeu que o papel das "mulas" é relevante no transporte e na distribuição da droga, o que impediria a aplicação do redutor, motivo pelo qual, merece reforma.

Desse modo, considerando que o recorrente conscientemente atuou em favor da organização criminosa, aplico o referido redutor na fração de 1/6 (um sexto).

Por fim, não há falar em dupla valoração de circunstancia judicial, pois a pena-base foi fixada no mínimo legal. Ademais, "é inviável a discussão, em sede de agravo regimental, de matérias que sequer foram objeto do recurso especial, por se tratar de inovação recursal." (AgRg no AREsp 889.252/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 24/8/2016).

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0277887-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 606.431 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00059681120134036119 201361190059687 59681120134036119

PAUTA: 01/06/2017

JULGADO: 01/06/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : RIAAN O'REILLY (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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : RIAAN O'REILLY (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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.