



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.483.705 - SP (2019/0111622-1)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : CHIKA RAYMOND UKPABI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO MÍNIMA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. ATUAÇÃO DO AGENTE COMO "MULA". QUANTIDADE DE DROGA. 2.551G DE COCAÍNA. REVISÃO DO PATAMAR. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AGRADO DESPROVIDO.

1. A Corte *a quo* aplicou a minorante na fração mínima considerando as circunstâncias fáticas da causa, qual seja, a atuação do agente como "mula". Entender de forma diversa exigiria, necessariamente, incursão na matéria fático-probatória da lide, o que é defeso em recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça – STJ.

2. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 05 de setembro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.483.705 - SP (2019/0111622-1)

AGRAVANTE : CHIKA RAYMOND UKPABI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão por mim proferida (fls. 336/339), em que neguei provimento ao recurso especial, uma vez justificada a aplicação da minorante da Lei Antidrogas no patamar mínimo, além da incidência do verbete n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça – STJ.

A defesa alega que o exame do recurso não demanda revolvimento fático-probatório, o que afasta o óbice da Súmula n. 7/STJ.

Aduz que o réu preenche todos os requisitos para a aplicação da minorante no patamar máximo, sendo que *"para se afastar a aplicação da causa de diminuição de pena no seu grau máximo, em prejuízo da defesa, deveria haver nos autos circunstâncias outras, que não aquelas inerentes ao fato típico"* (fl. 345).

Assevera que a utilização da quantidade da droga na primeira fase da dosimetria para justificar o aumento da pena-base e na terceira fase para motivar a redução pela aplicação da minorante do tráfico privilegiado configura flagrante *bis in idem*, conforme decidiu a 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal – STF no julgamento do HC 136.736/SP.

Requer a redução máxima da pena, a fixação do regime inicial aberto e a conversão da pena corporal, mediante o provimento do presente agravo regimental.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.483.705 - SP (2019/0111622-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Em que pesem os argumentos veiculados no presente agravo regimental, não há como modificar a decisão ora agravada.

No que tange à minorante da Lei Antidrogas, o Tribunal de origem aplicou a fração mínima de 1/6 sob os seguintes fundamentos, os quais reitero:

No caso, o acusado é primário, não registra maus antecedentes, não se dedica a atividades criminosas e não se pode afirmar que integre, ainda que circunstancialmente, organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas. Trata-se de situação de mula do tráfico.

É importante observar, por oportuno, que não é possível dizer, a priori, que as mulas sempre integram organização criminosa ou, de outro lado, que nunca a integram. Deve haver análise caso a caso. As mulas são pessoas contratadas para o transporte da droga.

Caracterizam-se por não ter nenhum poder de ingerência sobre como realizarão esse transporte, nem onde e de quem receberão a droga, cabendo-lhes obedecer a ordens e seguir roteiro previamente estabelecido. É inegável que o papel das mulas é imprescindível na cadeia delitiva de uma organização criminosa. Contudo, não se pode dizer que toda mula integra tal organização.

[...]

No caso, tudo indica que o envolvimento do réu com o narcotráfico tenha sido pontual, sendo esse o único episódio criminoso por ele perpetrado, de modo que faz jus à minorante, na fração de 1/6 (um sexto), pois se dispôs a transportar a droga, que estava oculto em fundo falso de sua bagagem.

Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), a gravidade concreta do delito e suas circunstâncias autorizam a aplicação dessa causa de diminuição em patamar diverso do máximo (AgRg no HC 326.510/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19.05.2016, DJe 08.06.2016) (fls. 237/238).

Verifica-se que a Corte a quo aplicou a minorante na fração mínima considerando as circunstâncias fáticas da causa, qual seja, a atuação do agente como "mula", "o que se mostra condizente com os parâmetros da razoabilidade e da proporcionalidade e encontra justificativa nas peculiaridades da ação criminosa" (AgRg no AREsp 1.013.343/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TURMA, DJe de 1º/8/2017). No mesmo sentido, confirmam-se:

REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. TRANSPORTADOR DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. APLICAÇÃO NA FRAÇÃO MÍNIMA DE 1/6 (UM SEXTO). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REPRIMENDA SUPERIOR A QUATRO ANOS. REGIME INICIAL ABERTO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. Segundo o novo entendimento das Turmas Criminais que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando o entendimento firmado pelo colendo Supremo Tribunal Federal, o fato de o agente exercer a função de transportador da droga não afasta, por si só, a incidência da referida causa de diminuição de pena, que deve ser aplicada ao réu primário, de bons antecedentes e que não se dedique à atividade criminosa nem integre organização com tal finalidade.

2. Todavia, 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" (AgRg no AREsp 784.082/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 26/05/2017).

3. No caso, o Tribunal de origem justificou a aplicação da minorante do tráfico na fração mínima de 1/6 (um sexto), uma vez que as circunstâncias empregadas no delito demonstram maior organização da cadeia criminosa - pois a acusada aceitou participar da organização, exercendo a função de transportadora de elevada quantidade de droga, mantinha contato direto com o fornecedor da substância e recebeu itinerários e passagens aéreas -, o que constitui fundamentação idônea.

4. Preservada a reprimenda aplicada em patamar superior a quatro anos, não há como proceder à fixação do regime inicial aberto e à substituição da sanção privativa de liberdade por restritivas de direitos, pois objetivamente inviáveis na hipótese, de acordo com os arts. 44, I, e 33, § 2º, "c", ambos do CP, respectivamente.

5. Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp 961.503/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 22/11/2017).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AGENTE NA CONDIÇÃO DE MULA. PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. QUANTUM DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REDUÇÃO. MODULAÇÃO. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS APTOS A INFIRMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. Considerando os argumentos colacionados pelo Tribunal de Justiça para justificar a fração de 1/6 para aplicação da minorante do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 (fl. 188), nada há de ser reconsiderado, mormente, porque se firmou também no Pretório Excelso o entendimento de que a atuação na condição de mula, embora não seja suficiente para denotar que integre, de forma estável e permanente, organização criminosa, configura 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, como ocorre na espécie.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 410.698/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 16/10/2017).

Por outro lado, inafastável a incidência da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça – STJ, pois para se entender de forma diversa, a fim de concluir que o recorrente preenche os requisitos para aplicação do redutor no patamar máximo, imprescindível o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em recurso especial. A propósito:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO MÍNIMA JUSTIFICADA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. REVISÃO DO PATAMAR. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Corte a quo aplicou a minorante na fração mínima considerando as circunstâncias fáticas da causa, qual seja, a atuação do agente como "mula". Entender de forma diversa exigiria, necessariamente, incursão na matéria fático-probatória da lide, o que é defeso em recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça – STJ.

2. Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp 724.767/SP, por mim relatado, QUINTA TURMA, DJe 23/3/2018).

Sobre o alegado *bis in idem*, "Não cabe em agravo regimental a análise de matéria que não foi deduzida em recurso especial, por se tratar de inovação recursal" (AgRg no AREsp 698.567/ES, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DJe 1º/12/2017).

Por fim, mantida a pena definitiva no patamar de 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, ficam prejudicados os pedidos de abrandamento do regime e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conversão da pena corporal.

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0111622-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
AREsp 1.483.705 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00051476520174036119 201761190051475

EM MESA

JULGADO: 05/09/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : CHIKA RAYMOND UKPABI
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 : CHIKA RAYMOND UKPABI
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, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.