



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.410.625 - SP (2013/0339740-8)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

AGRAVANTE : I P A (PRESA)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz, Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de fevereiro de 2014 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.410.625 - SP (2013/0339740-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravo regimental interposto por **I P A** contra decisão de minha lavra (fls. 451/457), por meio da qual foi dado parcial provimento ao recurso especial por ela interposto.

A decisão agravada foi assim ementada:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE INVIÁVEL NA VIA ELEITA. NULIDADE SURGIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. FUNDAMENTAÇÃO REFERENCIAL. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. 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. CUMPRIMENTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM REGIME INICIAL SEMIABERTO. POSSIBILIDADE.

Recurso especial parcialmente provido.

No presente recurso (fls. 466/471), a agravante alega, em síntese, que deve incidir a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, bem como deve haver a substituição da pena prisional por restritiva de direitos.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.410.625 - SP (2013/0339740-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

No presente recurso, a agravante afirma que deve incidir a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, bem como deve haver a substituição da pena prisional por restritiva de direitos.

Para tanto, assevera que não incide a vedação expressa na Súmula 7/STJ. Aduz, ainda, que *o simples fato de ser classificada como "mula" do tráfico não leva à conclusão de que a ré se dedicaria a atividades criminosas* (fl. 470). Por fim, entende que, reduzida a pena, impõe-se a sua substituição.

Sobre os temas, afirmei o seguinte na decisão agravada (fls. 454/456):

[...]

Também por duplo fundamento não se deve acolher o pedido de aplicação da causa especial de diminuição de pena.

Primeiro, porque *a pretensão de reavaliação da presença dos requisitos necessários à incidência da causa de diminuição de pena, previstos no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, demandaria inadmissível reexame fático-probatório dos elementos carreados aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ)* (AgRg no REsp n. 1.347.973/SP, Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 25/11/2013).

Segundo, porque, desde que reconhecido pelas instâncias ordinárias a condição de "mula", como ocorrido no presente caso, é possível se afastar a aplicação da benesse legal:

[...] 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 - grifo nosso)

[...] 2. **Concluído pelo Tribunal a quo que o paciente integrava organização criminosa ("mula" do tráfico), não incide a referida minorante, porquanto não preenchidos os requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.** [...]

(HC n. 201.119/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 25/6/2012 - grifo nosso)

b) art. 44 do Código Penal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De acordo com a recorrente, *reconhecida redução da pena prevista no parágrafo 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06, impõe-se, também como medida de justiça, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, uma vez que o acusado preenche os requisitos esculpidos no artigo 44 da Código Penal (fls. 363/364).*

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

Isto posto, passo à análise dos fundamentos recursais:

Quanto à causa de diminuição de pena, o Juízo sentenciante afirmou que *restou cristalino, através dos elementos fático-probatórios, que a acusada, de fato, dedica-se a atividades criminosas ligadas ao tráfico ilícito de entorpecentes* (fl. 208). Tal conclusão foi mantida pelo Tribunal de origem.

Dessa forma, entender de modo diverso, como pretende a recorrente, no sentido de que não há provas de dedicação à atividade criminosa, implicaria indiscutível reexame do acervo fático-probatório, não se tratando de mera reavaliação.

Com efeito, esta Corte não é impedida, **a partir da realidade fática assentada pelo Juízo a quo**, de proceder à adequada qualificação jurídica do fato, em razão da valoração, e não do reexame, da prova produzida.

Contudo, no caso, as instâncias ordinárias, **após análise das provas**, entenderam não cumpridos todos os requisitos necessários para a incidência do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, de sorte que não se mostra possível alterar tal conclusão sem o reexame das provas, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

Tal circunstância já é suficiente para impedir o sucesso da pretensão recursal.

De todo modo, como afirmado na decisão agravada, *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*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juízo 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 – grifo nosso).

Esta, a ementa do acima mencionado juízo proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

Habeas Corpus. Tráfico transnacional de drogas. Aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006. Impossibilidade. Não preenchimento dos requisitos cumulativos. Participação da paciente em organização criminosa devidamente reconhecida pelas instâncias inferiores. Necessidade de reexame fático e probatório. Inviabilidade. Ordem denegada. Para a concessão do benefício previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, é necessário que o agente, cumulativamente, seja primário, tenha bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. No caso em análise, o reconhecimento de que a paciente integra organização criminosa, considerando-se os concretos elementos probatórios coligidos nos autos, é circunstância suficiente a obstar a incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. A discussão sobre o acerto ou desacerto das decisões proferidas pelas instâncias inferiores exige a realização de minucioso reexame do lastro fático-probatório dos autos de origem, o que, como se sabe, é incompatível com a restrita via processual do habeas corpus, que não admite dilação probatória. Precedentes. Ordem denegada.

(HC n. 101.265, Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 6/8/2012)

Por fim, se não houve a redução da pena, fica mesmo prejudicado o pedido de substituição.

Em face do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0339740-8

AgRg no
REsp 1.410.625 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00055582120114036119 201161190055582 21020120114 55582120114036119

EM MESA

JULGADO: 04/02/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : I P A (PRESA)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : 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 : I P A (PRESA)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.