



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.520.177 - SP (2019/0169637-1)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : K R S
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 DA AGENTE COMO "MULA". QUANTIDADE DE DROGA. CERCA DE 4KG DE COCAÍNA. CIRCUNSTÂNCIA UTILIZADA NA PRIMEIRA FASE. INEXISTÊNCIA DE *BIS IN IDEM*. REVISÃO DO PATAMAR DE REDUÇÃO. 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 da 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, 17 de setembro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.520.177 - SP (2019/0169637-1)

AGRAVANTE : K R S
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. 560/564), 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 a ré preenche todos os requisitos para a aplicação da minorante no patamar máximo, sendo que *"a Corte de Apelação reconheceu a presença das condições necessárias para a aplicação do art. 33, § 4º da Lei de Drogas, apontando, unicamente, que a aplicação da causa de diminuição em 1/6 se justificaria em razão da grande quantidade de drogas, sendo que reside nesse ponto a grande divergência jurisprudencial, pois não se encontra estabelecido em qualquer norma jurídica qual seria o limite quantitativo entre a pequena ou grande quantidade de drogas"* (fl. 572), além do fato de a ré não ter conhecimento do peso ou tipo da droga transportada.

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*.

Requer a reconsideração da decisão ou o julgamento no colegiado para provimento do agravo em recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.520.177 - SP (2019/0169637-1)

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:

As informações prestadas pela ré permitem concluir que se trata de pessoa arregimentada por uma organização criminosa para realizar pontual transporte de droga e que não integrou, com um mínimo de estabilidade, o grupo criminoso.

Considero que tais elementos, somados à sua primariedade e bons antecedentes, bem como à ausência de provas de que se dedique a atividades criminosas, permitem a concessão da benesse do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Veja-se, porém, que o magistrado não está obrigado a aplicar o máximo da redução prevista (2/3) quando presentes os requisitos legais e possui plena discricionariedade para fixar, de forma fundamentada, a redução no patamar que entenda necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

No presente caso, observo que o acusada cometeu o crime de tráfico premida exclusivamente por necessidades econômicas.

É certo que dispunha de outros meios para amealhar a quantia de que precisava, de maneira que nada justifica ter optado pela prática de tráfico de drogas para isso.

Consideradas essas peculiaridades, julgo adequada a redução da pena em apenas em 1/6 (um sexto) (fls. 496/497).

Verifica-se que a Corte a quo aplicou a minorante na fração mínima considerando as circunstâncias fáticas da causa, qual seja, a atuação da 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 TURMA, DJe de 1º/8/2017). No mesmo sentido, confirmam-se:

**REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL.
TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. TRANSPORTADOR DE**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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 §



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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*, reitero que a quantidade do entorpecente não foi utilizada para majorar a pena em duas fases da dosimetria. Na presente hipótese, esta circunstância prevista no art. 42 da Lei Antidrogas foi valorada para aumentar a pena-base e não foi considerada na terceira fase, conforme consta no trecho do acórdão acima transcrito.

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0169637-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 1.520.177 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00019422820174036119 19422820174036119 201761190019427

EM MESA

JULGADO: 17/09/2019
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : K R S
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 : K R S
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.