



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2361621 - SP (2023/0169779-8)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : KILUNDILA ZANGIRA KILUNDILA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS TRANSNACIONAL. ART. 33, *CAPUT*, C/C ART. 40, I, DA LEI N. 11.343/06. RECONHECIMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO CAPITULADA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. CONDIÇÃO DE "MULA" DO TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. REALIZADAS DIVERSAS VIAGENS INTERNACIONAIS, EM CURTO PERÍODO, SEM JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE FINANCEIRA DO ACUSADO PARA CUSTEAR TAIS VIAGENS. ELEMENTOS CONCRETOS QUE EVIDENCIAM A DEDICAÇÃO DO RÉU À ATIVIDADE CRIMINOSA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA AFASTAR O TRÁFICO PRIVILEGIADO. APLICADO, ADEMAIS, O ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Não obstante a condição de "mula" do tráfico de drogas, por si só, não represente justificativa idônea para afastar a referida causa de diminuição, a conjuntura fática analisada pelo Tribunal de origem revela a presença de outros elementos concretos que efetivamente demonstram a dedicação do ora agravante à atividade criminosa e, por consequência, obstam o reconhecimento do tráfico privilegiado

1.1. *In casu*, vislumbra-se que o réu realizou diversas viagens internacionais em curto período e sem justificativa plausível, sobretudo pelo fato de serem incompatíveis com a sua condição financeira.

1.2. Além disso, para divergir da conclusão da Corte *a quo* e acolher a pretensão defensiva, no sentido de que o ora agravante não se dedica à atividade criminosa, seria necessário o revolvimento do acervo fático-probatório, o que é vedado neste instante processual ante a incidência do óbice da Súmula n. 7 do STJ.

2. Agravo regimental conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.
Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Daniela Teixeira.

Brasília, 04 de junho de 2024.

JOEL ILAN PACIORNIK
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2361621 - SP (2023/0169779-8)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : KILUNDILA ZANGIRA KILUNDILA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS TRANSNACIONAL. ART. 33, *CAPUT*, C/C ART. 40, I, DA LEI N. 11.343/06. RECONHECIMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO CAPITULADA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. CONDIÇÃO DE "MULA" DO TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. REALIZADAS DIVERSAS VIAGENS INTERNACIONAIS, EM CURTO PERÍODO, SEM JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE FINANCEIRA DO ACUSADO PARA CUSTEAR TAIS VIAGENS. ELEMENTOS CONCRETOS QUE EVIDENCIAM A DEDICAÇÃO DO RÉU À ATIVIDADE CRIMINOSA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA AFASTAR O TRÁFICO PRIVILEGIADO. APLICADO, ADEMAIS, O ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Não obstante a condição de "mula" do tráfico de drogas, por si só, não represente justificativa idônea para afastar a referida causa de diminuição, a conjuntura fática analisada pelo Tribunal de origem revela a presença de outros elementos concretos que efetivamente demonstram a dedicação do ora agravante à atividade criminosa e, por consequência, obstam o reconhecimento do tráfico privilegiado

1.1. *In casu*, vislumbra-se que o réu realizou diversas viagens internacionais em curto período e sem justificativa plausível, sobretudo pelo fato de serem incompatíveis com a sua condição financeira.

1.2. Além disso, para divergir da conclusão da Corte *a quo* e acolher a pretensão defensiva, no sentido de que o ora agravante não se dedica à atividade criminosa, seria necessário o revolvimento do acervo fático-probatório, o que é vedado neste instante processual ante a incidência do óbice da Súmula n. 7 do STJ.

2. Agravo regimental conhecido e desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por KILUNDILA ZANGIRA KILUNDILA em face da decisão de fls. 709/720, de minha lavra, que conheceu do seu agravo para conhecer do recurso especial e, com fundamento na Súmula n. 568 do Superior

Tribunal de Justiça – STJ, negar-lhe provimento.

A decisão agravada, em suma, deixou de reconhecer a causa de diminuição capitulada no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, eis que a fundamentação exposta pelo Tribunal de origem para afastar o tráfico privilegiado é idônea, no sentido de que o ora agravante realizou diversas viagens internacionais em curto período, sem justificativa plausível, e que tal circunstância é incompatível com a sua condição financeira. Ainda, aplicou o óbice da Súmula n. 7 do STJ em relação à controvérsia.

Além disso, consignou que o tempo decorrido entre o flagrante e a publicação da sentença não conferiria ao réu o direito à detração penal.

Em suas razões recursais (fls. 725/735), após breve síntese processual, impugnou a aplicação do óbice da Súmula n. 7 do STJ ao pleito de reconhecimento do tráfico privilegiado.

No mais, asseverou que preenche todos os requisitos legais para aplicação da referida causa de diminuição, porquanto é primário, possui bons antecedentes e não há prova nos autos de que se dedique à atividade delitiva ou integre organização criminosa. Sustentou, ainda, que as viagens internacionais em curto período não tem o condão de confirmar à sua participação em atividade criminosa.

Pugnou, dessarte, pela reconsideração do *decisum* ou o provimento do presente agravo regimental, a fim de que o recurso especial seja provido.

É o relatório.

VOTO

Na hipótese, a insurgência deve ser conhecida, eis que impugnados os fundamentos da decisão combatida, bem como observado os limites do recurso especial.

Contudo, em que pesem os argumentos veiculados no presente agravo regimental, o *decisum* objurgado deve ser mantido pelos seus próprios fundamentos, notadamente por estar em consonância com a jurisprudência consolidada deste Sodalício.

Conforme já consignado na decisão agravada, não há de se reconhecer a incidência da causa de diminuição capitulada no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06. Registra-se que, não obstante a condição de "mula" do tráfico de drogas, por si só, não represente justificativa idônea para afastar a referida causa de diminuição, a conjuntura fática analisada pelo Tribunal de origem revela a presença de outros elementos concretos que efetivamente demonstram a dedicação do ora agravante à atividade

criminosa e, por consequência, obstam o reconhecimento do tráfico privilegiado.

Neste ponto, vislumbra-se que o réu realizou diversas viagens internacionais em curto período e sem justificativa plausível, sobretudo pelo fato de serem incompatíveis com a sua condição financeira.

Colacionam-se, novamente, as disposições do acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região – TRF3 no julgamento dos embargos infringentes (fls. 602/605 – grifo nosso):

"No caso, verifica-se que o dissenso diz respeito unicamente à aplicação da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06.

O voto vencedor, proferido pelo E. Desembargador Federal Nino Toldo quanto a tal ponto, foi proferido nos seguintes termos:

'(...) O Juízo não aplicou a causa de diminuição de pena prevista no art.33, §4º, da Lei 11.343/2006, ao fundamento de que, embora o réu seja primário e de bons antecedentes, se dedica ao tráfico de drogas, pois possui em seu registro migratório outras viagens para o exterior, partindo do Brasil. Além disso, em seu interrogatório em juízo, contou história inverossímil sobre as viagens realizadas ao exterior. Após ter explicado que não possuía nenhum vínculo com a África do Sul, não soube explicar de modo convincente por qual razão esteve nesse país entre 31.08.2018 a 12.09.2018 (ID 178747103).

A defesa requer a aplicação dessa minorante, na sua fração máxima. Sem razão, contudo.

Conforme salientado na sentença:

'(...) inaplicável o §4º do artigo 33 da Lei n.11.343/2006, haja vista que o réu possui outras viagens para o exterior (id.52002836,pp.5-7), partindo do Brasil, o que denota que se dedique ao tráfico de drogas, eis que relatou, no interrogatório, uma estória inverossímil sobre sua viagem anterior para a África do Sul, eis que havia dito, inicialmente, que tinha ido para a Tanzânia, para o enterro de sua mãe, e que a passagem havia sido custeada pela comunidade muçulmana, mas quando confrontado com a informação de que havia um carimbo dando cinto de sua entrada na África do Sul, em vez de na Tanzânia, indicou que, na realidade, havia perdido o enterro de sua mãe e se encontrado com sua esposa na África do Sul'.

De fato, a história contada pelo apelante não convence, pois tendo ele situação econômica frágil, tanto que é assistido pela DPU, não soube explicar o motivo de viagem à África do Sul, cujo custo não teria ordinariamente condições de suportar.

(...) Por isso, não provejo o pedido da defesa, de modo que a pena definitiva fica mantida em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 585 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, mantido o valor unitário do dia-multa no mínimo legal'.

O E. Desembargador Federal José Lunardelli, em seu voto divergente, entendeu que deve ser aplicada a causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, uma vez que, 'in verbis':

'(...) a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, em julgado recente, decidiu que 'a singela alusão à existência de registros pretéritos de entrada no território nacional em nome da paciente não preenche o figurino exigido pela ordem constitucional para afastar o reconhecimento do tráfico privilegiado'.

(...) Em suma, do fato puro e simples de determinada pessoa servir como 'mula' para o transporte de droga não é possível, por si só, inferir a inaplicabilidade da causa de diminuição de pena prevista no §4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, por supostamente integrar organização criminosa.

Portanto, o réu faz jus à aplicação da causa de diminuição de pena (...), entretanto, na fração mínima de 1/6 (um sexto), pois se associou, de maneira eventual e esporádica, a uma organização criminosa de tráfico internacional de drogas, cumprindo papel de importância para o êxito da citada organização.

(...) Assim, aplicada a redução em 1/6 (um sexto), resta fixada a pena em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, vigente na data dos fatos'.

Do caso dos autos. Kilundila Zangila Kilundila foi denunciado como incurso nas penas do artigo 33, "caput", c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei 11.343/2006.

Em síntese, consta da denúncia (ID 178746986) o quanto segue:

'(...) No dia 22 de abril de 2021, por volta das 00h30min, nas dependências do Aeroporto Internacional de São Paulo-Guarulhos, KILUNDILA ZANGIRA KILUNDILA foi surpreendido prestes a embarcar no voo ET 507, da companhia aérea Ethiopian Airlines com destino final na África do Sul, perfazendo escala em Addis Ababa/Etiópia, transportando, para a entrega de terceiros no exterior, sem autorização legal ou regulamentar, 4.858g (quatro mil, oitocentos e cinquenta e oito gramas – massa líquida) de COCAÍNA, substância entorpecente que determina dependência física e psíquica relacionada na Lista de Substâncias Entorpecentes (Lista F1) de uso prescrito no Brasil, da Portaria nº 344-SVS/MS, de 12/05/1998, republicada no D.O.U, de 01/02/1999, bem como nas atualizações dos anexos da referida Portaria, promovidas pela Diretoria Colegiada daquele órgão, até a presente data (cf. Auto de Prisão de ID 52105887, p.27/36)'.

Da dosimetria da pena. A pena do embargante restou concretizada em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias - multa, no valor unitário mínimo legal.

1ª fase.

Na primeira fase, a pena foi fixada acima do mínimo legal, em 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias - multa, em decorrência da natureza e quantidade da droga apreendida com o embargante, nos termos do artigo 42 da Lei nº 11.343/06.

2ª fase.

Na segunda fase, ausentes agravantes, incidiu a circunstância atenuante da confissão espontânea (artigo 65, III, alínea "d", do Código Penal) na fração de 1/6 (um sexto), resultando na pena de 05 (cinco) anos e 500 (quinhentos) dias - multa.

3ª fase.

Na terceira fase, aplicada a causa de aumento disciplinada no artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06 na fração de 1/6 (um sexto), de maneira a resultar na pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias - multa.

O Juízo 'a quo' não aplicou a causa de

diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, sob o fundamento de que, embora o réu seja primário e ostente bons antecedentes, possui registro de outras viagens para o exterior, partindo do Brasil, o que denota se dedique ao tráfico de drogas, bem como, quando interrogado em Juízo, apresentou história inverossímil acerca das viagens realizadas para o exterior.

O voto do E. Relator manteve a pena fixada na sentença condenatória.

O voto vencido do E. Desembargador Federal José Lunardelli aplicou a causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, na fração mínima de 1/6 (um sexto), sendo essa a divergência posta na seara dos embargos infringentes.

Do artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. Os requisitos do benefício previsto nesse dispositivo legal são os seguintes:

'Art. 33.

(...)

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.'

Percebe-se que se trata de requisitos cumulativos. No presente caso, o embargante atende aos requisitos da primariedade e dos bons antecedentes. Porém, há fortes indícios de que tenha se dedicado à prática de atividades criminosas.

Deveras, os elementos de cognição atestam que o embargante, ainda que primário e não ostentando antecedentes criminais, realizou diversas viagens internacionais em curto espaço de tempo (ID 178746469, fls.5/7), incompatíveis com a sua declarada condição financeira.

Noutro vértice, quando interrogado em Juízo, o embargante apresentou versão inverossímil para justificar as viagens realizadas, no sentido de que foram patrocinadas pela comunidade muçulmana com o fito de que pudesse comparecer ao enterro de sua genitora, na Tanzânia, sendo que se contradisse ao ser indagado sobre um carimbo no seu passaporte indicando sua entrada na África do Sul, e não na Tanzânia, alegando que havia perdido o enterro de sua mãe e se encontrado com sua esposa.

Ademais, o embargante não trouxe provas que pudessem explicar de onde provinham os recursos para custear as viagens internacionais feitas por ele, evidenciando a integração do embargante à organização criminosa ou dedicação à criminalidade.

Assim, correta a não incidência da minorante concernente ao tráfico privilegiado."

Nesses termos, escoreito o não reconhecimento da causa de diminuição

capitulada no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 (grifos nossos):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. INCIDÊNCIA DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. ALTERAÇÃO QUE DEMANDA REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. As instâncias ordinárias concluíram pela prática do narcotráfico pelo agravante, considerando que foi flagrado tentando embarcar em um voo internacional com destino à Nigéria, transportando 2.017g de cocaína. **Ainda, a partir das circunstâncias do crime, ficou consignada a dedicação do réu à atividade criminosa do tráfico, considerando a atuação reiterada do recorrente, evidenciada pelas diversas viagens internacionais em curto espaço de tempo, incompatíveis com a condição financeira por ele indicada, sem explicação e justificativa plausível a tanto - corroborando o conjunto de provas dos autos.**

2. O TRF concluiu pelo afastamento do tráfico privilegiado sob o fundamento de que o réu se dedica à atividade criminosa, apontando elementos aptos a justificar a conclusão. Assim, a revisão desse entendimento para que seja aplicada a aludida redutora encontra óbice na Súmula n. 7 desta Corte.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.274.803/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 26/9/2023, DJe de 3/10/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. DOSIMETRIA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO À ATIVIDADES CRIMINOSAS. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na espécie, constou do acórdão proferido pela Corte local o histórico de viagens internacionais do recorrente em curto período, com duração e destinos compatíveis com a prática de tráfico de drogas, aliado à insuficiente remuneração para arcar com as despesas e à ausência de justificativa idônea para a realização das referidas viagens, que evidenciaram que ele dedicar-se-ia a atividades criminosas, não fazendo desta forma jus à aplicação da minorante do denominado tráfico privilegiado, constante no art.33, § 4º, da Lei n. 1.343/2006.

2. Não obstante a jurisprudência desta Corte ser firme no sentido de que o exercício da função de "mula" do tráfico de drogas não impede, em regra, a concessão da referida minorante, essa, no caso, fora afastada pela demonstração de que o recorrente

dedicar-se-ia a atividades criminosas, de maneira que, para infirmar as conclusões da Corte de origem nesse sentido, acolhendo-se o pleito de sua aplicação, seria imprescindível o reexame do material fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via do recurso especial, em vista do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.166.322/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 16/2/2023.)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. MAJORANTE DA TRANSNACIONALIDADE. AUMENTO SUPERIOR AO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO. TRANSPORTE DE DROGAS. MULA. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que, "para a incidência da causa especial de aumento de pena prevista no inciso I do art. 40 da Lei de Drogas, é irrelevante que haja a efetiva transposição das fronteiras nacionais, sendo suficiente, para a configuração da transnacionalidade do delito, que haja a comprovação de que a substância tinha como destino/origem localidade em outro País" (REsp 1302515/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 5/5/2016, DJe 17/5/2016), podendo a pena ser aumentada de 1/6 a 2/3, a depender das circunstâncias do caso concreto.

2. Este Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que "o aumento de pena decorrente da majorante relativa à transnacionalidade do delito (art. 40, I, da Lei n. 11.343/2006) deve levar em consideração elementos acidentais como a distância percorrida pelo agente, a complexidade da operação de transporte e/ou o número de fronteiras por ele ultrapassadas, na medida em que não se pode equiparar o acusado que transporta substância entorpecente entre pequenas distâncias, em empreitadas rápidas, àquele grande difusor que se expõe a longas e demoradas viagens" (REsp n. 1710252/PE, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/6/2018, DJe 2/8/2018).

3. Na espécie, o Tribunal de origem justificou a incidência da causa de aumento de pena da transnacionalidade em patamar acima do mínimo legal, com amparo na longa distância percorrida pelo agente, na complexidade da logística de transporte, na duração da viagem e na ocultação da droga em fundo falso, elementos

que evidenciam o empenho do réu em transportar os entorpecentes para o exterior e o intuito de despistar o destino da droga por ele transportada (e-STJ fl. 412). Nesse contexto, não se revela desproporcional o patamar de aumento de 2/5 aplicado pelas instâncias de origem em decorrência da majorante do art. 40, inciso I, da Lei n. 11.343/2006.

4. Para fazer jus à incidência da causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 a 2/3, a depender das circunstâncias do caso concreto.

5. A qualidade de "mula", embora isoladamente não seja suficiente para impedir a incidência da causa especial de diminuição de pena do tráfico privilegiado, pode, em análise conjunta com os demais elementos constantes do processo criminal, evidenciar que o agente se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa.

6. In casu, as instâncias ordinárias concluíram que as circunstâncias do caso concreto denotam a colaboração contumaz do recorrente com o tráfico ilícito de entorpecentes, considerando especialmente a existência de provas de que o réu já havia logrado êxito na realização da mesma tarefa em outras 2 oportunidades, tudo a indicar que sua contribuição para a logística de distribuição do narcotráfico internacional não era eventual.

7. A desconstituição da conclusão a que chegaram as instâncias de origem - soberanas na análise de fatos e provas - de que o recorrente não teria preenchido os requisitos legais para a aplicação da benesse do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, demandaria, necessariamente, aprofundado revolvimento de matéria fático-probatória, providência vedada em sede de recurso especial.

Incidência da Súmula n. 7/STJ.

8. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 1.850.965/CE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 22/6/2021, DJe de 28/6/2021.)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO TRÁFICO PRIVILEGIADO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADES CRIMINOSAS. QUANTIDADE EXPRESSIVA DE DROGA APREENDIDA. MODUS OPERANDI E CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. INCIDÊNCIA DA REDUTORA. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Como é cediço, para a incidência da causa de

redução prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, é necessário o preenchimento cumulativo das seguintes condições: ser o agente primário, portador de bons antecedentes, não integrar organização criminosa e nem se dedicar a atividades ilícitas. Importante ressaltar, neste ponto, que a simples condição de "mula" não impede, por si só, a incidência da respectiva causa especial de diminuição de pena, sendo necessária a análise dos requisitos taxativamente previstos no art. 33, § 4º, da lei antitóxicos. No entanto, esta Corte de Justiça já se pronunciou quanto à possibilidade da quantidade de drogas, em análise conjunta com os demais elementos constantes do processo criminal, indicar que o agente seja dedicado à atividades criminosas ou integre organização criminosa.

2. Diante de todo o exposto, a partir de elementos concretos, especialmente a quantidade de droga apreendida (2.620g de cocaína), o modus operandi criminoso e as circunstâncias apuradas na instrução processual, quais sejam, a existência de ao menos 07 (sete) entradas ao Brasil no período de 2010 a 2015, conforme Certidão de Movimentos Migratórios (ID 129055516), o Tribunal de origem concluiu pela contumácia delitiva da recorrente. Assim, a alteração do julgado pretendida pela defesa, com a finalidade de reconhecer que a agravante não se dedicava a atividades criminosas e permitir a aplicação da causa de diminuição de pena decorrente do tráfico privilegiado, exigiria aprofundada incursão em matéria fático-probatória, o que encontra óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp n. 1.751.272/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 15/12/2020, DJe de 17/12/2020.)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AFASTAMENTO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO. NECESSÁRIO REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVA DE DIREITOS. PENA DEFINITIVA MAIOR QUE 4 ANOS. AUSÊNCIA DO REQUISITO OBJETIVO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. No caso, a aplicação da minorante foi afastada, em decisão suficientemente motivada, segundo a qual a dedicação da recorrente ao tráfico ilícito de entorpecentes está evidenciada nos autos por conta do transporte de considerável volume de substância entorpecente em viagens internacionais (5,500g de cocaína), acondicionada de maneira condizente com o modus operandi de traficantes da região de Florianópolis, consoante informou o Agente

da Polícia Federal, com as despesas custeadas por terceiros, bem como os inúmeros registros de viagens constantes da certidão de movimentos migratórios e do passaporte, tudo a evidenciar que a ré integra organização criminosa voltada à prática de tráfico internacional de drogas.

2. Concluído pelo Tribunal de origem, soberano na análise dos fatos, que a recorrente se dedica ao tráfico de drogas, a modificação desse entendimento - a fim de fazer incidir a minorante da Lei de Drogas - enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, inadmissível em recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. Restando a pena definitiva superior a 4 anos, fica prejudicado o pedido de substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos pois o agravante não atende ao requisito objetivo para o deferimento da permuta legal. (Precedentes.) 4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 753.962/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 22/9/2016, DJe de 28/9/2016.)

Além disso, para divergir da conclusão do TRF3 e acolher a pretensão defensiva, no sentido de que o ora agravante não se dedica à atividade criminosa, seria necessário o revolvimento do acervo fático-probatório, igualmente há de se aplicar o óbice da Súmula n. 7 do STJ, razão pela qual a decisão objurgada não merece reparos.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento e desprovimento do agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0169779-8

AgRg no
AREsp 2.361.621 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0210029578 20210029578 210029578 500035434220214036119
50035434220214036119

EM MESA

JULGADO: 04/06/2024

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : KILUNDILA ZANGIRA KILUNDILA
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 : KILUNDILA ZANGIRA KILUNDILA
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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Daniela Teixeira.