



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2431325 - SP (2023/0281938-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : ELENICE GRACIANE BARBOSA COUTINHO
OUTRO NOME : ELENICE GRACIANE BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO. NÃO RECONHECIMENTO. PLEITO DE APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE EVIDENCIAM ENVOLVIMENTO DA AGRAVANTE COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *In casu*, as instâncias ordinárias consideraram que o acervo probatório é firme para subsidiar a condenação da agravante pelo delito de tráfico de drogas, especialmente a partir da prova oral produzida.
2. A mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado, de sorte a absolver a ré pelo delito de tráfico de entorpecentes, exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, conforme o disposto na Súmula n. 7/STJ. Precedentes.
3. O reconhecimento da atenuante genérica prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal exige que o réu confesse os fatos pelos quais está sendo devidamente processado. No caso dos autos, a agravante, em seu depoimento, negou que tinha ciência de que transportava entorpecente em sua bagagem.
4. A aplicação do tráfico privilegiado na fração de 1/6 foi correta, pois a complexidade da operação de transporte do entorpecente, envolvendo viagens internacionais incompatíveis com a condição financeira da ré, dentro do contexto circunstancial analisado pelo Tribunal de origem, mostrou-se apta a demonstrar a dedicação da ora agravante ao crime, condição que poderia até impedir a concessão da causa redutora legal pleiteada. Assim, considerando que as instâncias ordinárias concederam a minorante em seu patamar mínimo, não há ilegalidade a ser

sanada no ponto.

5. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Teodoro Silva Santos, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 06 de fevereiro de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2431325 - SP (2023/0281938-9)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : ELENICE GRACIANE BARBOSA COUTINHO
OUTRO NOME : ELENICE GRACIANE BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO. NÃO RECONHECIMENTO. PLEITO DE APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE EVIDENCIAM ENVOLVIMENTO DA AGRAVANTE COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *In casu*, as instâncias ordinárias consideraram que o acervo probatório é firme para subsidiar a condenação da agravante pelo delito de tráfico de drogas, especialmente a partir da prova oral produzida.
2. A mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado, de sorte a absolver a ré pelo delito de tráfico de entorpecentes, exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, conforme o disposto na Súmula n. 7/STJ. Precedentes.
3. O reconhecimento da atenuante genérica prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal exige que o réu confesse os fatos pelos quais está sendo devidamente processado. No caso dos autos, a agravante, em seu depoimento, negou que tinha ciência de que transportava entorpecente em sua bagagem.
4. A aplicação do tráfico privilegiado na fração de 1/6 foi correta, pois a complexidade da operação de transporte do entorpecente, envolvendo viagens internacionais incompatíveis com a condição financeira da ré, dentro do contexto circunstancial analisado pelo Tribunal de origem, mostrou-se apta a demonstrar a dedicação da ora agravante ao crime, condição que poderia até impedir a concessão da causa redutora legal pleiteada. Assim, considerando que as instâncias ordinárias concederam a minorante em seu patamar mínimo, não há ilegalidade a ser

sanada no ponto.

5. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por ELENICE GRACIANE BARBOSA COUTINHO contra decisão em que conheci do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial e, nesse ponto, negar-lhe provimento (e-STJ fls. 811/824).

Depreende-se dos autos que a agravante foi condenada à pena privativa de liberdade de 6 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão e multa, em razão da condenação pelo crime descrito no art. 33, *caput*, c/c. o art. 40, inciso I, ambos da Lei n. 11.343/2006 (e-STJ fl. 473).

O Tribunal de origem negou provimento ao recurso defensivo em acórdão assim ementado (e-STF fls. 598/601):

DIREITO PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS INCONTROVERSAS. DOLO COMPROVADO. ERRO DE TIPO NÃO CONFIGURADO. ESTADO DE NECESSIDADE E COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL NÃO COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE. PENA-BASE. APROXIMADAMENTE 7,8kg de COCAÍNA. VETORES CONSIDERADOS NA DOSIMETRIA, NOS TERMOS DO ARTIGO 42 DA LEI DE DROGAS. MANUTENÇÃO DO ELEITO PELA R. SENTENÇA. SEGUNDA QUANTUM FASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA NÃO RECONHECIDA. COAÇÃO MORAL NÃO APLICÁVEL. TERCEIRA FASE. TRANSNACIONALIDADE. FRAÇÃO ELEITA EM 1/6 (UM SEXTO). CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. VIAGENS PREGRESSAS. INAPLICABILIDADE. MANUTENÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO POR AUSÊNCIA DE RECURSO MINISTERIAL. REGIME INICIAL SEMIABERTO. DETRAÇÃO QUE NÃO SE APROVEITA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. NÃO CABIMENTO. APELAÇÃO DEFENSIVA DESPROVIDA. SENTENÇA CONFIRMADA.

- Materialidade e Autoria delitivas. Quanto à autoria e materialidade do delito do art. 33, , da Lei 11.343/2006 deve ser ressaltado que não houve qualquer caput impugnação na Apelação. Não existente tampouco qualquer ilegalidade a ser corrigida de ofício por este Tribunal, de rigor, portanto, a manutenção da condenação da acusada quanto a este delito.

- Dolo comprovado. Não se mostra razoável imaginar que a ré se dispusesse a empreender viagem ao exterior, carregando bagagem de terceiro desconhecido, cuja qualificação desconhece, sem checar com cautela seu conteúdo, e não soubesse tratar-se de negócios escusos. De fato, ao que consta, ainda que tivesse acreditado, inicialmente, tratar-se de uma viagem para trabalho (seja no restaurante, seja na prostituição), fato é que as circunstâncias em São Paulo evidenciaram de forma límpida que se tratava de negócios ilícitos, o que foi percebido pela própria acusada ao buscar sua amiga . Apesar de tal ciência, a acusada optou por dar Ana Paula prosseguimento à viagem e à conduta delitiva, aderindo ao tráfico ilícito de

entorpecentes de forma consciente. Ainda que assim não fosse e se considere que ela, de fato, não tivesse ciência de que transportava entorpecentes, na melhor das hipóteses, teria agido com . Ao não conferir o conteúdo de sua bagagem dolo eventual e confiar piamente em pessoa desconhecida, aquiesceu na possibilidade de estar transportando qualquer material, inclusive drogas ou arma. A esse respeito, a própria acusada mencionou que, no momento em que recebeu a bagagem, chegou a questionar o que tinha dentro da mala, pois estaria desproporcionalmente pesada, demonstrando-se que, no mínimo desconfiou do conteúdo ilícito.

- Dessa forma preleciona a Teoria da Cegueira Deliberada (Willful Blindness Doctrine), quando o agente se coloca intencionalmente em estado de ignorância para poder alegar desconhecimento de situação fática que se afigura suspeita e de possível ilicitude, a qual, por sua vez, demonstra que o autor assumiu o risco gerado pela sua conduta, isto é, agiu como dolo eventual, a teor do que dispõe o art. 18, inciso I, do Código Penal. Dessa forma, ainda que se cogitasse a presença tão somente do dolo eventual, seria incabível a absolvição do acusado apenas por uma suposta ignorância de ilicitude intencionalmente arquitetada, já que, ainda que não almejasse diretamente o cometimento do tráfico ilícito de entorpecentes em concreto, assumiu o risco de subsumir suas condutas para o cometimento do delito.

- É de se destacar, ainda, que não houve, tampouco, a apresentação de qualquer prova que sustente a versão apresentada pela acusada no sentido de que acreditava realmente estar sendo contratada para trabalhar em um restaurante no exterior, não tendo a defesa, portanto, se desincumbido de ônus probatório que lhe pertence, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal.

- Estado de necessidade. A privação financeira, por si só, não se mostra hábil a excluir a tipicidade da conduta ou caracterizar inexigibilidade de conduta diversa, sendo imperiosa a comprovação de que a acusada estava em condição de invencível penúria ou alguma outra situação extrema que não pudesse ser superada de maneira lícita, o que não se verificou. Ainda, sequer houve a demonstração de tal circunstância, não sendo colacionado aos autos elementos concretos de que se encontrava em situação tal de penúria que se viu obrigada à prática da traficância, não bastando para tanto meras alegações da defesa.

- Coação moral irresistível. A alegação de que teve sua liberdade cerceada pelos traficantes e não tinha como desistir do ato criminoso e retornar à sua terra de origem, também se limitou às asserções da Apelante, em seu interrogatório, que não foram corroboradas por qualquer outro elemento de convicção, inexistindo qualquer outra prova que ampare suas declarações. Ao contrário, inclusive, restou demonstrado do depoimento de Ana Paula e do próprio interrogatório da ré que esta pôde contatar-se com a referida colega quando “percebeu que havia algo errado” para supostamente pedir ajuda para retornar à Belém, o que demonstra que poderia, caso assim desejasse, desistir da empreitada delituosa e também reportar-se às autoridades policiais, o que escolheu ativamente não realizar, dando prosseguimento ao delito em curso e dirigindo-se até o Aeroporto Internacional de Guarulhos com bagagem com entorpecente para realizar viagem internacional.

- Dosimetria da pena. Primeira fase. A natureza e quantidade das substâncias entorpecentes apreendidas, nos termos do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006, deve ser considerada para exasperação da pena-base. In casu, considerando os patamares usados por esta Turma em casos semelhantes, verifica-se que o quantum da exasperação da pena-base foi compatível com a gravidade do caso que ora se examina, devendo ser mantida em seus exatos termos.

- Segunda fase. Como já explanado anteriormente, não houve comprovação da coação moral supostamente sofrida pela acusada, não sendo possível a

configuração da atenuante do art. 65, inciso III, , do Código Penal. Da mesma forma, durante toda a instrução probatória, a ré não contribuiu de nenhuma forma ao deslinde processual, negando ter tido ciência de que transportava entorpecente em sua bagagem. Inclusive, durante seu interrogatório, chegou a ser cientificada pelo magistrado que o reconhecimento da ciência de que transportava entorpecente, permitiria a aplicação da atenuante da confissão espontânea, ao que insistiu não ter agido com dolo na conduta de tráfico de drogas.

- Terceira fase. Causa de aumento de pena (art. 40, I, da Lei de Drogas). Ainda que não tenha sido objeto de recurso, importante ressaltar que, como registrou a sentença , a transnacionalidade do delito restou comprovada de maneira a quo satisfatória durante a instrução processual. Isso porque, a ré foi presa quando estava prestes a embarcar em voo com destino à África do Sul, transportando, na bagagem que despachara, 7.793g de Cocaína. Junto a ela foram apreendidos, além do entorpecente: (um) passaporte nº FZ612092; 01 (um) telefones celulares, R\$20,00(vinte reais) em notas aparentemente verdadeiras, U\$100,00 (cem dólares) em notas aparentemente verdadeiras, e passagens e tickets de bagagem em nome da denunciada.

- Causa de diminuição do art. 33, §4º, da Lei de Drogas. De fato, no caso em concreto, sequer era o caso de aplicar-se referida minorante, uma vez que, a despeito de a ré não possuir antecedentes criminais, denota-se, do contexto fático, indícios de que a contribuição da apelante para a logística de distribuição do narcotráfico internacional não se deu de forma ocasional, mas vinha ocorrendo de maneira contumaz, de modo a evidenciar que se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa. Conforme certidão de movimentos migratórios anexas aos autos, é possível verificar a existência de outras três viagens internacionais em nome da ré, incompatíveis com sua declarada condição financeira, indicando que a acusada atua como traficante profissional e utiliza-se do transporte reiterado de drogas como meio de vida.

- No caso dos autos, entretanto, o r. juízo sentenciante optou por aplicar a causa de diminuição em seu patamar mínimo de 1/6 (um sexto), o que não foi impugnado pelo Ministério Público Federal e, portanto, deve ser mantido, em respeito ao princípio da proibição da , alcançando-se a pena o patamar de 06reformatio in pejus(seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão e pagamento de 607 (seiscentos e sete) dias-multa.

- Fixada a pena definitiva da ré em 06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão e pagamento de 607 (seiscentos e sete) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

- Regime inicial. In casu, tem-se que a pena privativa de liberdade fixada da ré não ultrapassou 08 (oito) anos, e, sendo a ré, ensejaria, via de regra, a fixação no regime inicial SEMIABERTO, nos termos do artigo 33, § 21º, alínea , do Código Penal. Analisando as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei 11.343/2006, verifica-se que, no caso concreto, não são negativas as condições pessoais da acusada, as circunstâncias e consequências do crime, e tampouco a natureza e quantidade de droga apreendidas (aproximadamente 7,9kg de Cocaína) são anormais à espécie delitiva. Diante disso, não existem razões para que seja aplicado regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso que a regra legal geral, qual seja, regime inicia SEMIABERTO.

- Detração. Saliente-se que a detração de que trata o artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 12.736/2012, não influencia no regime, uma vez que a acusada respondeu ao processo em liberdade.

- Substituição da pena. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, porquanto ausentes os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal.

- *Apelação defensiva desprovida. Confirmada r. sentença penal condenatória, que bem aplicou o ordenamento jurídico à espécie examinada.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (e-STJ fls. 663/678).

Foi então interposto recurso especial pela defesa, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, no qual se alegou violação aos arts. 18 e 65, III, "d", ambos do Código Penal, e ao art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.

Sustentou a ausência de dolo na prática do delito de tráfico internacional de entorpecentes, por ter atuado como vítima do tráfico de pessoas.

Argumentou, ainda, fazer jus à causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 no patamar máximo, sendo o caso de majorar a redução de 1/6 para 2/3.

Aduziu, por fim, que, a despeito das compreensões firmadas pelas instâncias ordinárias, há de ser reconhecida a atenuante da confissão espontânea.

O recurso especial foi inadmitido pela aplicação das Súmulas n. 7/STJ, 283/STF e 284/STF (e-STJ fls. 739/749), razão pela qual foi encaminhado a esta Corte o agravo em recurso especial.

O MPF manifestou-se pelo conhecimento e pelo improvimento do presente agravo (e-STJ fl. 807).

Conclusos os autos nesta Corte Superior, foi proferida decisão conhecendo do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial e nesse ponto negar-lhe provimento (e-STJ fls. 811/824).

Contra a decisão a defesa interpõe o presente agravo regimental (e-STJ fls. 830/864). Em suas razões, reitera que "[...] o *vício de vontade que exclui o dolo, nesses casos, decorre de outros elementos. A recorrente foi captada, em razão de sua situação de vulnerabilidade, com o fim de ser explorada como ou 'mula' para o transporte de drogas, de forma que não é admissível sua revitimização pelo sistema penal*" (e-STJ fl. 858).

Outrossim, repisa suas alegações acerca da aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, em seu patamar máximo, e da necessidade de reconhecimento da confissão, ainda que parcial, da agravante.

Assim, requer a reconsideração da decisão agravada ou, assim não se entendendo, o encaminhamento do presente feito à turma para que tome conhecimento das questões jurídicas debatidas e, ao final, dê provimento ao recurso (e-STJ fl. 863).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

A despeito dos argumentos apresentados pela agravante, o recurso não apresenta argumento capaz de desconstituir os fundamentos que embasaram a decisão ora impugnada, de forma que merece ser integralmente mantida.

Objetiva a defesa a absolvição da agravante, diante da ausência de dolo, ao argumento de que "[...] a recorrente esteve envolta em uma situação de tráfico de pessoas, sendo vítima de engodo e exploração de situação de vulnerabilidade que a impossibilitaram de, ao constatar que o serviço para o qual estava contratada era o transporte de droga, pudesse sair da situação" (e-STJ fls. 704/705).

O Tribunal de origem reconheceu a existência de elementos de prova suficientes para embasar o decreto condenatório, em desfavor da ré, pela prática do crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/2006, conforme os seguintes fundamentos (e-STJ fls. 576/584):

AUTORIA DELITIVA

Em que pesem os esforços defensivos, no sentido de absolver a Apelante, sob a argumentação de que não tinha ciência de sua conduta ilícita (erro de tipo), tampouco o dolo exigido à espécie, consistente na vontade consciente de traficar a substância entorpecente entre países soberanos, os testigos trazidos à colação e as circunstâncias da prisão permitem a edição do decreto condenatório, tal como proferido pelo juízo a quo.

A fim de preservar o princípio da celeridade processual, e tendo em vista a ausência de impugnação da defesa, os depoimentos ora transcritos foram retirados da r. sentença monocrática, já que as declarações, colhidas sob o crivo do contraditório, uma vez confrontada a análise direta da prova oral produzida em audiência de instrução e julgamento, através das mídias digitais em que foram gravadas, com o correspondente registro realizado na sentença, mostraram-se bem esmiuçadas pelo Magistrado singular.

A testemunha JANE DE SOUZA EVANGELISTA disse que se recorda da ré e a conheceu apenas na data dos fatos. Respondeu ao Ministério Público Federal que trabalha no aeroporto de Guarulhos como agente de proteção. Trabalha na parte do embarque inspecionando as bagagens. No caso da ré, os policiais já haviam a abordado e depois chamaram a testemunha. Viu que ela estava com duas mochilas e eles pediram para revistar. Foi quando a ré foi conduzida à delegacia, ela estava nervosa e o perito vistoriou as malas, tinha uma dentro da outra e tinha um fundo falso com um embrulho. O perito abriu e fez o teste, que positivou para cocaína. A ré foi autuada, a testemunha viu que tinha cerca de 7 quilos. A ré também tinha 100 dólares, pediu para fazer uma ligação para uma amiga e para a filha. O policial perguntou de uma outra prisão que ela teve e ela só chorou, estava muito nervosa. Indagada se a ré acompanhou a vistoria da bagagem, disse que sim, ficou todo o tempo junto, não disse nada, só chorava.

A testemunha WAGNER PEREIRA DE MENDONÇA, ouvida em juízo, disse

que acompanhava o check-in da empresa e havia algum problema no check-in da ré, vez que ela estava conversando com alguns funcionários. Em função disso, perguntou para onde ela iria e o que faria. Depois, solicitou que ela o acompanhasse até o raio-X para submeter sua mala ao aparelho. A mala foi submetida ao equipamento e a imagem apresentada era sugestiva para matéria orgânica de uma forma quadrilátera em seu interior. Ela disse que não conseguia identificar o que seria e de pronto a mala foi aberta, onde estavam duas mochilas, uma dela com peso superior ao esperado de uma mochila vazia. Essa mochila apresentava um odor muito próximo ao da cocaína. Em função disso, foi feito um furo no interior da mochila e a testemunha encontrou um fundo falso, de onde verteu um pó branco. Desse modo, a testemunha a ré e uma outra testemunha se direcionaram até a delegacia, onde o delegado determinou ao perito que fizesse a extração de tudo o que pudesse ser ilícito. Nos fundos falsos da mochila foram encontrados alguns invólucros e o material que estava no interior deles foi submetido ao exame preliminar, que positivou para cocaína. Indagado se a ré falou alguma coisa no momento da abordagem, respondeu que não se recorda.

A testemunha ANA PAULA DA SILVA MORAES, ouvida em juízo, indagada sobre onde conheceu a ré, disse que a conheceu em uma viagem que fizeram para fazer programa e construíram um vínculo de amizade. Foi uma viagem nacional. Já viajou várias vezes com essa finalidade, com a ré foram três vezes. Foram para Garimpo e outras três vezes foram para Costa Rica. Das vezes que viajaram juntas foi com essa mesma finalidade. Indagada se a ré comentou sobre o que aconteceu nesse caso, disse que sim, ela ligou pedindo ajuda, porque não era aquilo que ela tinha planejado, descobriu que tinha algo errado, mas naquele momento a testemunha não pôde ajudar. **A ré acreditava que estava indo fazer viagem como garota de programa, mas tinha algo ilícito no meio. Quando ligou para a testemunha, a ré estava em São Paulo e a testemunha em Belém. A ré ligou pedindo uma passagem para voltar para casa. Nessa ligação, ela estava agoniada, nervosa, e a testemunha tentou ajudar, mas não conseguiu. Depois, soube que a ré havia sido presa.** Questionada pelo Ministério Público Federal, disse que essas viagens eram para prostituição. Foram três para a Costa Rica. Indagada sobre o motivo de ser na Costa Rica, disse que era dinheiro. Indagada sobre quem custeava, respondeu que custeava as próprias viagens. Indagada sobre o motivo de ser na Costa Rica, disse que é mais aventureira, gosta de coisas diferentes, então quanto tinha rendimento bom ela ia. Foram viagens feitas cerca de 4 ou 5 anos atrás. Indagada se já foi para a África do Sul com a ré, disse que não. Indagada sobre essa viagem em que a ré foi presa, disse que ficou sabendo que ela iria trabalhar em um restaurante e também para se prostituir. Não sabe se foi por iniciativa própria ou se tinha alguém pagando.

A ré, cientificada a respeito de seu direito constitucional ao silêncio, disse que responderia as perguntas. É a primeira vez que responde a um processo criminal. Sabe do que está sendo acusada. **Lido os termos da denúncia, disse que é verdadeira.**

Até então, enquanto estava em Belém, o dono da droga pediu o currículo da ré para que ela pegasse um trabalho em restaurante na África do Sul, porque lá o salário é mais alto. Aqui ela ganhava um salário e parou de trabalhar para se prostituir, e esse emprego que ofereceram seria três salários mínimos, então ela aceitou. **Mas quando ficou sabendo que iria levar droga foi dois dias antes de viajar, foi quando pediu ajuda para a Paula, pediu ajuda para ela e chorou, mas não podia pedir para outra pessoa porque tinha vergonha de dizer que estava indo se prostituir.** Como já a conhecia, pediu ajuda para ela e ela não pôde ajudar. **Só pegou uma mala, não sabia que tinha duas mochilas dentro da mala.** Entregou a mala no Brás, às 22h00m, quando ele a levou ao aeroporto, pois o embarque seria 00h00m. Perguntou o que tinha dentro da mala, mas ele disse para não se

preocupar, porque não havia nada que poderia prejudicar. **Tanto que no momento da abordagem não sabia o que havia dentro da mala. Ele não falou que era droga, a ré não sabia nem que havia duas mochilas dentro da mala.** No momento da prisão ele também estava, a ré foi presa e ele foi embora. **Não sabia que tinha droga na mala.** Estava indo viajar porque imaginava que iria trabalhar em um restaurante na África do Sul. Indagada sobre quem comprou a passagem, disse que foi o rapaz que entregou a droga, é um africano que mora em São Paulo. O plano era ir para conseguir um trabalho, depois se legalizar e se mudar em definitivo com os filhos. Indagada sobre suas viagens para a Costa Rica, disse que foi para se prostituir, pelo que se lembra foram duas viagens em 2020 e uma em 2021. Duas dessas viagens ficou no mesmo hotel e na outra viagem ficou em um hotel distinto. **Indagada sobre o fato de já ter ido com a viagem de volta marcada, disse que não sabia que a volta estava marcada. Quem arrumou a mala foi esse rapaz. Estava indo para o restaurante e em seu celular tem o endereço desse restaurante.**

Vê-se, assim, ter restado comprovado que a acusada, de fato, foi a responsável por transportar bagagem com entorpecente com destino ao exterior. Aversão da acusada, entretanto, de que desconhecia o conteúdo da mala que transportava, mostrou-se inverossímil e restou isolada nos autos, devendo ser afastada de plano

Com efeito, apesar de alegar que o intuito da viagem que realizava era trabalhar em um restaurante na África do Sul, as circunstâncias de tal viagem internacional não restaram esclarecidas de forma satisfatória.

Além de não ter trazido qualquer documento comprobatório nesse sentido, a própria acusada e a testemunha de defesa Ana Paula mesclavam a justificativa da viagem pela existência deste trabalho lícito com a narrativa de que a acusada iria ao país africano para se prostituir.

Chama atenção também o fato de ELENICE afirmar que a viagem seria uma tentativa de melhorar de vida, estabelecendo-se no continente africano e, posteriormente, levaria seus filhos legalmente, porém, ELENICE estava com bilhete de regresso emitido para poucos dias após a viagem.

Além disso, ainda que se considerasse como verdadeiro o relato de ELENICE no sentido de que acreditou estar sendo contratada por um restaurante na África do Sul, não haveria razão para que um terceiro desconhecido, com quem não tinha qualquer relação de confiança e cuja qualificação ignora, se encarregasse de arrumar a mala que levaria, sem qualquer justificativa para tal e sem o conhecimento do conteúdo do que transportava.

Ressalte-se, ainda, como bem apontou o r. juízo sentenciante, a versão contraditória em seu interrogatório, pois apesar de negar o conhecimento do entorpecente em sua bagagem, inicialmente, **durante seu depoimento, menciona saber da presença da droga “apenas dois dias antes da viagem”, justamente quando ligou para a amiga Ana Paula para pedir ajuda.** A testemunha também confirmou Ana Paula ter recebido tal ligação quando a ré teria descoberto que “havia algo de errado” e procurou-a para que comprasse sua passagem de volta à Belém.

Dessa forma, não se mostra razoável imaginar que a ré se dispusesse a empreender viagem ao exterior, carregando bagagem de terceiro desconhecido, cuja qualificação desconhece, sem checar com cautela seu conteúdo, e não soubesse tratar-se de negócios escusos. De fato, ao que consta, ainda que tivesse acreditado, inicialmente, tratar-se de uma viagem para trabalho (seja no restaurante, seja na prostituição), fato é que as circunstâncias em São Paulo evidenciaram de forma límpida que se tratava de negócios ilícitos, o que foi percebido pela própria acusada ao buscar sua amiga Ana Paula. **Apesar de tal ciência, a acusada optou por**

dar prosseguimento à viagem e à conduta delitiva, aderindo ao tráfico ilícito de entorpecentes de forma consciente. Ainda que assim não fosse e se considere que ela, de fato, não tivesse ciência de que transportava entorpecentes, na melhor das hipóteses, teria agido com dolo eventual. Ao não conferir o conteúdo de sua bagagem e confiar piamente em pessoa desconhecida, aquiesceu na possibilidade de estar transportando qualquer material, inclusive drogas ou arma. A esse respeito, a própria acusada mencionou que, no momento em que recebeu a bagagem, chegou a questionar o que tinha dentro da mala, pois estaria desproporcionalmente pesada, demonstrando-se que, no mínimo desconfiou do conteúdo ilícito.

Dessa forma preleciona a Teoria da Cegueira Deliberada (Willful Blindness Doctrine), quando o agente se coloca intencionalmente em estado de ignorância para poder alegar desconhecimento de situação fática que se afigura suspeita e de possível ilicitude, a qual, por sua vez, demonstra que o autor assumiu o risco gerado pela sua conduta, isto é, agiu como dolo eventual, a teor do que dispõe o art. 18, inciso I, do Código Penal.

Dessa forma, ainda que se cogitasse a presença tão somente do dolo eventual, seria incabível a absolvição do acusado apenas por uma suposta ignorância de ilicitude intencionalmente arquitetada, já que, ainda que não almejasse diretamente o cometimento do tráfico ilícito de entorpecentes em concreto, assumiu o risco de subsumir suas condutas para o cometimento do delito.

[...]

É de se destacar, ainda, que não houve, tampouco, a apresentação de qualquer prova que sustente a versão apresentada pela acusada no sentido de que acreditava realmente estar sendo contratada para trabalhar em um restaurante no exterior, não tendo a defesa, portanto, se desincumbido de ônus probatório que lhe pertence, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal.

Dessa forma, as circunstâncias demonstram claramente que a Apelante possuía consciência e vontade quanto à prática do delito de tráfico de drogas, afastando-se a alegação de erro de tipo.

Já no que se refere à alegação da defesa, no sentido de que a Apelante teria cometido o ilícito penal acobertada por inexigibilidade de conduta diversa pelo fato de estar passando por necessidades financeiras e ter tido sua liberdade restringida pelos traficantes quando estava na cidade de São Paulo e aguardava a viagem internacional, não merece acolhida.

Primeiramente, o estado de necessidade pressupõe um perigo atual, ou seja, de ocorrência concomitante em relação à consumação do fato típico, o qual deixa de ser antijurídico tendo em vista a necessidade premente e imediata de salvar bem jurídico de maior relevância do que o sacrificado na execução do fato típico. A necessidade econômica não preenche este requisito. Para fazer jus à escusa do estado de necessidade, é imprescindível que o agente se encontre diante de uma "situação de perigo atual", que tenha gerado a "inevitabilidade da conduta lesiva".

[...]

É certo que, em tese, a existência de graves dificuldades financeiras poderia levar à conclusão de que era inexigível conduta diversa nas circunstâncias em que o acusado se encontrava. Contudo, para que se justifique a exclusão da culpabilidade, tais dificuldades devem ser intensas, devem extrapolar a mera situação de penúria.

[...]

Assim, a privação financeira, por si só, não se mostra hábil a excluir atipicidade da conduta ou caracterizar inexigibilidade de conduta diversa,

sendo imperiosa a comprovação de que a acusada estava em condição de invencível penúria ou alguma outra situação extrema que não pudesse ser superada de maneira lícita, o que não se verificou. Ainda, sequer houve a demonstração de tal circunstância, não sendo colacionado aos autos elementos concretos de que se encontrava em situação tal de penúria que se viu obrigada à prática da traficância, não bastando para tanto meras alegações da defesa.

Da mesma forma, a alegação de que teve sua liberdade cerceada pelos traficantes e não tinha como desistir do ato criminoso e retornar à sua terra de origem, também se limitou às asserções da Apelante, em seu interrogatório, que não foram corroboradas por qualquer outro elemento de convicção, inexistindo qualquer outra prova que ampare suas declarações. Ao contrário, inclusive, restou demonstrado do depoimento de e do próprio interrogatório da ré que esta pôde contatar-se Ana Paula com a referida colega quando “percebeu que havia algo errado” para supostamente pedir ajuda para retornar à Belém, o que demonstra que poderia, caso assim desejasse, desistir da empreitada delituosa e também reportar-se às autoridades policiais, o que escolheu ativamente não realizar, dando prosseguimento ao delito em curso e dirigindo-se até o Aeroporto Internacional de Guarulhos com bagagem com entorpecente para realizar viagem internacional.

[...]

Pelo exposto, resta demonstrado que, de forma livre, voluntária e consciente, praticou o crime de tráfico ilícito de entorpecentes, sendo de rigor a manutenção de sua condenação quanto ao delito do art. 33, caput, da Lei de Drogas.

No caso, consignei que as instâncias ordinárias consideraram firme o acervo probatório dos autos para subsidiar a condenação da agravante. Para tanto, fundamentaram-se **na prova testemunhal** produzida sob o manto do contraditório e da ampla defesa.

A Corte local entendeu, ainda, que as circunstâncias do crime permitiam à paciente depreender o caráter ilícito de sua conduta, destacando que “[...] **não se mostra razoável imaginar que a ré se dispusesse a empreender viagem ao exterior, carregando bagagem de terceiro desconhecido, cuja qualificação desconhece, sem checar com cautela seu conteúdo, e não soubesse tratar-se de negócios escusos**” (e-STJ fl. 599).

Ademais, a tese acerca da impossibilidade da ré de livrar-se da situação em razão de sua vulnerabilidade e eventual exploração foi afastada pelas instâncias locais, sob a fundamentação de que tal alegação “[...] *se limitou às asserções da Apelante, em seu interrogatório, que não foram corroboradas por qualquer outro elemento de convicção, inexistindo qualquer outra prova que ampare suas declarações. Ao contrário, inclusive, restou demonstrado do depoimento de e do próprio interrogatório da ré que esta pôde contatar-se Ana Paula com a referida colega quando “percebeu que havia algo errado” para supostamente pedir ajuda para retornar à Belém, o que*

demonstra que poderia, caso assim desejasse, desistir da empreitada delituosa e também reportar-se às autoridades policiais, o que escolheu ativamente não realizar, dando prosseguimento ao delito em curso e dirigindo-se até o Aeroporto Internacional de Guarulhos com bagagem com entorpecente para realizar viagem internacional" (e-STJ fl. 583).

Assim, considerado comprovado o dolo do agravante, ainda que na modalidade eventual, entendi que a mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado, de modo a absolver o agravante, exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, uma vez que o Tribunal *a quo* é soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos (Súmulas n. 7/STJ e 279/STF).

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES A JUSTIFICAR A CONDENAÇÃO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. Na espécie, o colegiado local, analisando os elementos probatórios colhidos nos autos, sob o crivo do contraditório, entendeu pela comprovação da autoria e da materialidade do delito de tráfico de drogas. Destacou os depoimentos das testemunhas no sentido de que o forte odor dos entorpecentes escondidos no automóvel tornou inverossímil a versão do réu no sentido de que desconhecia o transporte do material tóxico. Também ressaltou o depoimento dos policiais no sentido de que era nítida a elevação do assoalho e dos bancos do automóvel, tendo em vista a expressiva quantidade de tabletes de maconha escondidos. Desse modo, para afastar os fundamentos apresentados pelo acórdão local e acatar o pedido formulado na inicial, imperioso seria o reexame das provas, providência vedada nesta instância extraordinária (Súmulas n. 7/STJ e 279/STF). Precedentes.

2. Consoante o art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, o agente poderá ser beneficiado com a redução de 1/6 a 2/3 da pena, desde que seja primário, portador de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.

3. Na espécie, a causa de diminuição foi afastada pelas instâncias de origem, tendo em vista as circunstâncias concretas do caso demonstrarem a dedicação do réu a atividades criminosas. Destacaram a forma como os acusados foram contratados, bem como o modo de acondicionamento das drogas no veículo, previamente preparadas e ocultadas, indícios esses suficientes de que integravam organização criminosa. Sublinharam também o concurso de várias pessoas para a consumação do delito, ressaltando a importância da atuação dos réus para o sucesso da empreitada criminosa.

4. Há nos autos, portanto, informações concretas acerca do envolvimento dos sentenciados na prática de atividades delituosas, assinalando as instâncias de origem serem os réus integrantes do grupo criminoso. Para afastar essas conclusões, de rigor o revolvimento de fatos e provas, providência inviável na via eleita, tendo em vista o óbice previsto no enunciado n. 7 da Súmula desta Casa.

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp n. 1.976.192/MS, minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 8/2/2022, DJe de 15/2/2022.)

Dando prosseguimento, pretendeu a defesa o reconhecimento da atenuante da confissão e a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, em seu grau máximo.

No ponto, colhi do acórdão impugnado (e-STJ fls. 586/591):

Segunda fase

Na segunda fase da dosimetria da pena, o juízo não reconheceu a quo quaisquer atenuantes ou agravantes, o que foi impugnado pela defesa da acusada, que pleiteou a aplicação das atenuantes do art. 65, c e d, do Código Penal, ao que não assiste razão.

Como já explanado anteriormente, não houve comprovação da coação moral supostamente sofrida pela acusada, não sendo possível a configuração da atenuante do art. 65, inciso III, c, do Código Penal.

Da mesma forma, durante toda a instrução probatória, a ré não contribuiu de nenhuma forma ao deslinde processual, negando ter tido ciência de que transportava entorpecente em sua bagagem. Inclusive, durante seu interrogatório, chegou a ser cientificada pelo magistrado que o reconhecimento da ciência de que transportava entorpecente, permitiria a aplicação da atenuante da confissão espontânea, ao que insistiu não ter agido com dolo na conduta de tráfico de drogas.

[...]

Causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei de drogas

A causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 prevê a redução de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) na pena, para o agente que for primário, possuir bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa.

A defesa pleiteia a aplicação do redutor em seu patamar máximo, qual seja, 2/3 (dois terços), o que não deve ser acolhido.

*De fato, no caso em concreto, sequer era o caso de aplicar-se referida minorante, uma vez que, a despeito de a ré não possuir antecedentes criminais, denota-se, do contexto fático, indícios de que a contribuição da apelante para a logística de distribuição do narcotráfico internacional **não se deu de forma ocasional, mas vinha ocorrendo de maneira contumaz, de modo a evidenciar que se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa.***

É fato que a acusada foi flagrada com pouco mais de 7,7kg de Cocaína quando tentava embarcar em voo internacional com destino à África do Sul. Tais circunstâncias, evidenciadas pelo modus operandi utilizado, indicam que se está diante da chamada "mula", pessoa contratada de maneira pontual com o objetivo único de efetuar o transporte de entorpecentes. Estas pessoas, via de regra, não possuem a propriedade da droga nem auferem lucro direto com a sua venda, não tendo maior adesão ou conhecimento profundo sobre as atividades da organização criminosa subjacente, limitando-se a transportar drogas a um determinado destino, o que, em tese, permitiria que a causa de diminuição prevista no parágrafo 4º do art. 33 fosse aplicada em benefício da ré.

Ocorre que, conforme certidão de movimentos migratórios anexas aos

autos (ID 258417756 - Pág. 10), é possível verificar a existência de outras três viagens internacionais em nome da ré, incompatíveis com sua declarada condição financeira, indicando que a acusada atua como traficante profissional e utiliza-se do transporte reiterado de drogas como meio de vida.

Em seu interrogatório, a ré negou ter feito tais viagens com o objetivo de transportar entorpecentes, alegando que as três viagens teriam sido realizadas para a Costa Rica, com o intuito de se prostituir. Tal narrativa, entretanto, não se mostra verossímil e não restou minimamente comprovada nos autos. Em seu interrogatório, a acusada afirmou que recebia por volta de 01 (um) salário mínimo, o que impediria, por si só, o custeio de tais viagens internacionais. Não há sentido, ademais, todo o gasto de tempo e dinheiro para prostituir-se no exterior, o que, claramente, não se mostraria rentável a ponto de justificar os gastos decorrentes de tais viagens. Além disso, as três viagens ocorreram em um período de 06 (seis) meses e duraram, cada uma delas, apenas uma semana, o que não daria tempo hábil e torna ainda mais inverossímil a narrativa de que tenha obtido ganhos relevantes com a prostituição naquele país.

Por tal razão, considerando-se o contexto dos autos, em que a ré foi presa quando transportava droga para o exterior, as viagens realizadas anteriormente se apresentam como elemento de grande relevância para a formação da convicção e apontam para a prática reiterada do crime, o que afastaria a aplicação da causa de redução de pena prevista no § 4º do artigo 33, da Lei 11343/2006.

[...]

No caso dos autos, entretanto, o r. juízo sentenciante optou por aplicar a causa de diminuição em seu patamar mínimo de 1/6 (um sexto), o que não foi impugnado pelo Ministério Público Federal e, portanto, deve ser mantido, em respeito ao princípio da proibição da reformatio in pejus, alcançando-se a pena o patamar de 06 e pagamento de (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão 607 (seiscentos e sete) dias-multa.

Da leitura dos autos, verifiquei que, de fato, não é devido o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, uma vez que, conforme explanado, não houve por parte da ré o reconhecimento da prática delitiva. Ela, em seu depoimento, negou que tinha ciência de que transportava entorpecente em sua bagagem. Nesse sentido, inviável o reconhecimento da atenuante.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DA PROPRIEDADE DA DROGA PARA USO PESSOAL. TRAFICÂNCIA NÃO CONFESSADA.

1. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, se a confissão do réu, ainda que parcial (qualificada) ou retratada, for utilizada pelo magistrado para fundamentar a condenação, deve incidir a respectiva atenuante (HC 237.252/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 26/2/2014).

2. Todavia, no caso dos autos, embora o réu tenha reconhecido a propriedade da droga apreendida, não confessou a prática do crime de tráfico de drogas, afirmando ser mero usuário.

3. É firme nesta Corte Superior o entendimento de que a incidência da

atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não sendo apta para atenuar a pena a mera admissão da propriedade para uso próprio. Nessa hipótese, inexistente, nem sequer parcialmente, o reconhecimento do crime de tráfico de drogas, mas apenas a prática de delito diverso. Precedentes.

4. Agravo regimental ao qual se dá provimento.

(AgRg no REsp n. 1.417.551/SC, relator Ministro Nefi Cordeiro, relator para acórdão Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 24/10/2017, DJe de 12/12/2017.)

Por fim, quanto à incidência da minorante, nos termos do disposto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o agente poderá ser beneficiado com a redução de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) da pena, desde que seja primário, portador de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Evidente, portanto, que o benefício descrito no aludido dispositivo legal tem como destinatário o pequeno traficante, ou seja, aquele que inicia sua vida no comércio ilícito de entorpecentes, muitas vezes até para viabilizar seu próprio consumo, e não para os que, comprovadamente, fazem do crime seu meio habitual de vida.

Na hipótese, contudo, entendi que melhor sorte não assiste à defesa.

É que, no caso dos autos, conforme apontado pelas instâncias ordinárias, entendo que foram assinalados elementos concretos que denotam a prática habitual do delito de tráfico de drogas.

Com efeito, destacou-se que "[...] conforme certidão de movimentos migratórios anexas aos autos (ID 258417756 - Pág. 10), é possível verificar a existência de outras três viagens internacionais em nome da ré, incompatíveis com sua declarada condição financeira, indicando que a acusada atua como traficante profissional e utiliza-se do transporte reiterado de drogas como meio de vida" (e-STJ fl. 588).

Em casos como esse, aliás, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da impossibilidade de concessão da causa especial de diminuição de pena, senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE DE DROGA APREENHIDA (31,968KG DE COCAÍNA). APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. DEDICAÇÃO DO RÉU À ATIVIDADE CRIMINOSA E INTEGRAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO DESSA NATUREZA. ALEGAÇÃO DE BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. De acordo com o aludido art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, o agente poderá ser beneficiado com a redução de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) da pena, desde que seja, cumulativamente, primário e portador de bons antecedentes e não se dedique às atividades criminosas nem integre organização

criminosa.

2. Na espécie, a minorante não foi concedida com fulcro na dedicação do réu a atividades criminosas e na sua integração a organização dessa natureza, não só pela quantidade do entorpecente apreendido - 31,968kg (trinta e um quilos e novecentos e sessenta e oito gramas) de cocaína -, mas também pelo modus operandi do delito, em que a droga foi armazenada debaixo do banco do passageiro do veículo que conduzia, em um compartimento de difícil acesso que havia sido preparado em sua própria oficina mecânica, a ser transportada para o portão 3 do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP.

3. No caso em apreço, não ocorreu do indevido bis in idem, tendo em vista que a pena-base foi exasperada pelo montante e pela natureza da droga apreendida e, para o afastamento do redutor, foi acrescentado diverso elemento fático capaz de indicar a dedicação do paciente a atividades delituosas e sua integração a organização criminosa.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 719.877/SP, de minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 26/4/2022, DJe de 2/5/2022, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. AÇÃO PENAL EM CURSO E QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. CIRCUNSTÂNCIAS QUE, POR SI SÓS, NÃO PERMITEM AFERIR A DEDICAÇÃO DO ACUSADO À ATIVIDADE CRIMINOSA. FUNDAMENTO AUTÔNOMO IDÔNEO. AFASTAMENTO QUE DEMANDARIA AMPLO REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICOPROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A quantidade e a natureza das drogas são circunstâncias preponderantes na fixação da pena-base no crime de tráfico de drogas, como prevê expressamente o art. 42 da Lei n. 11.343/2006. No caso concreto, a expressiva quantidade apreendida de maconha é apta, por si só, a indicar maior desvalor da conduta, mesmo em regiões fronteiriças onde a apreensão de drogas é frequente, assim, não se verifica ilegalidade ou desproporcionalidade na majoração da pena-base.

2. Além do fato de o Agravante responder a outra ação penal e da quantidade de drogas, a Jurisdição ordinária indicou fundamento autônomo, que autorizaria, por si só, a negativa de aplicação da minorante. Consta do acórdão que o Agravante se dedicava às atividades criminosas, porque foi contratado para o transporte interestadual de grande quantidade de maconha, ocultada em compartimentos preparados no veículo, juntamente com uma adolescente também contratada por terceiro, e receberia em pagamento elevada quantia, sendo que o Juízo sentenciante destacou, ainda, a promessa, no momento da contratação, de que o Réu seria acompanhado por um "batedor" durante todo o trajeto.

3. Nesse contexto, não é possível desconstituir a conclusão das instâncias de origem sobre a dedicação do Agravante à atividade criminosa e, por conseguinte, reconhecer a causa de redução de pena prevista no art. 33, § 4.º, da Lei de Drogas, notadamente por ser vedado, na presente via, revolver o contexto fático-probatório dos autos. Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 670.284/MS, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 21/3/2022, grifei.)

Assim, considerando que as instâncias ordinárias concederam a minorante em seu patamar mínimo, asseverei que não há ilegalidade a ser sanada no ponto.

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

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2023/0281938-9

AgRg no
AREsp 2.431.325 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 50055458220214036119

EM MESA

JULGADO: 06/02/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ELENICE GRACIANE BARBOSA COUTINHO
OUTRO NOME : ELENICE GRACIANE BARBOSA
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 : ELENICE GRACIANE BARBOSA COUTINHO
OUTRO NOME : ELENICE GRACIANE BARBOSA
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 Teodoro Silva Santos, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.