



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 912268 - SP (2024/0166584-5)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : FERNANDO LUIZ TREVISAM (PRESO)
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS TAVARES MOREIRA - SP380776
OUTRO NOME : FERNANDO LUIZ TREVISAN (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. CAMINHONEIRO QUE ATUOU COMO MULA DO TRÁFICO, TRANSPORTANDO DROGA. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS INDICATIVOS DA DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. PACIENTE PRIMÁRIO. APLICAÇÃO DO REDUTOR DE PENA PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006 NA FRAÇÃO MÍNIMA. PRECEDENTES DESTA CORTE. MANUTENÇÃO DO REGIME PRISIONAL INICIAL FECHADO E DA NÉGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) seja de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) não integre organização criminosa.

2. O fundamento utilizado pelas instâncias de origem para afastar o reconhecimento do tráfico privilegiado foi a presunção de que a expressiva quantidade de entorpecentes seria indicativo de que o paciente não era traficante eventual, sem, contudo, haver a demonstração, por meio de elementos concretos extraídos dos autos, de que ele se dedicava a atividades criminosas ou de que integrava organização criminosa.

3. Precedentes deste Corte e do Supremo Tribunal Federal confirmam a possibilidade de concessão do benefício do tráfico privilegiado, a despeito da quantidade de droga apreendida, quando estiver caracterizada a condição de mula do tráfico. Precedentes.

4. No caso, *inexiste óbice à aplicação da referida causa de diminuição na fração mínima, com a manutenção de regime prisional inicialmente fechado e a negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos*, especialmente se considerado que ficou demonstrado nos autos que o paciente foi contratado para transportar a droga em veículo, entre cidades, o que caracteriza a função de mula do tráfico. Ademais, o paciente é primário e possuidor

de bons antecedentes, não sendo possível assegurar que possui a vida voltada ao ilícito. Precedentes.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília, 22 de agosto de 2025.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 912268 - SP (2024/0166584-5)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : FERNANDO LUIZ TREVISAM (PRESO)
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS TAVARES MOREIRA - SP380776
OUTRO NOME : FERNANDO LUIZ TREVISAN (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. CAMINHONEIRO QUE ATUOU COMO MULA DO TRÁFICO, TRANSPORTANDO DROGA. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS INDICATIVOS DA DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. PACIENTE PRIMÁRIO. APLICAÇÃO DO REDUTOR DE PENA PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006 NA FRAÇÃO MÍNIMA. PRECEDENTES DESTA CORTE. MANUTENÇÃO DO REGIME PRISIONAL INICIAL FECHADO E DA NÉGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) seja de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) não integre organização criminosa.

2. O fundamento utilizado pelas instâncias de origem para afastar o reconhecimento do tráfico privilegiado foi a presunção de que a expressiva quantidade de entorpecentes seria indicativo de que o paciente não era traficante eventual, sem, contudo, haver a demonstração, por meio de elementos concretos extraídos dos autos, de que ele se dedicava a atividades criminosas ou de que integrava organização criminosa.

3. Precedentes deste Corte e do Supremo Tribunal Federal confirmam a possibilidade de concessão do benefício do tráfico privilegiado, a despeito da quantidade de droga apreendida, quando estiver caracterizada a condição de mula do tráfico. Precedentes.

4. No caso, *inexiste óbice à aplicação da referida causa de diminuição na fração mínima, com a manutenção de regime prisional inicialmente fechado e a negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos*, especialmente se considerado que ficou demonstrado nos autos que o paciente foi contratado para transportar a droga em veículo, entre cidades, o que caracteriza a função de mula do tráfico. Ademais, o paciente é primário e possuidor

de bons antecedentes, não sendo possível assegurar que possui a vida voltada ao ilícito. Precedentes.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra a decisão de minha lavra, pela qual não conheci do *habeas corpus*, mas **concedi a ordem**, de ofício, para aplicar o redutor de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 na fração mínima, de forma a reduzir a **pena aplicada ao paciente a 6 anos, 11 meses e 10 dias de reclusão, e 693 dias-multa**, devendo ser mantidos os demais termos da condenação, inclusive no que se refere à manutenção do regime prisional inicialmente fechado e a negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Consta dos autos que o paciente foi condenado, pelo Juízo singular, às penas de 11 anos e 8 meses de reclusão, em regime prisional inicial fechado, e 1.166 dias multa, por infração ao art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, c/c o art. 40, inciso V, da Lei n. 11343/06.

Interposta apelação pela defesa, o Tribunal *a quo* proveu parcialmente o recurso para afastar a agravante de calamidade pública, readequando a pena a 10 anos de reclusão e pagamento de 1.000 dias-multa, mantendo-se, no mais, condenação.

Na impetração, a defesa sustentou haver constrangimento ilegal, pois o Tribunal *a quo* incorreu em indevido *bis in idem*, uma vez que a quantidade e a natureza da droga apreendida teriam sido valoradas tanto na primeira fase de fixação da pena, como circunstância judicial desfavorável, quanto na terceira fase, por ocasião do afastamento da redutora prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.

Na segunda fase da dosimetria, insurgiu-se contra o afastamento da atenuante de confissão espontânea, ainda que parcial.

Uma vez reduzida a pena, apontou que o paciente faz jus à fixação de regime prisional inicialmente mais brando, nos termos dos enunciados 718 e 719 da Súmula do STF.

Diante disso, pediu, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem para que fosse reduzida a pena, bem como fixado regime prisional inicial mais brando.

Pela decisão de e-STJ fls. 84/108, concedi a ordem, de ofício, para aplicar o redutor de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, de forma a reduzir a pena 6 anos, 11 meses e 10 dias de reclusão, e 693 dias-multa, aplicada ao paciente, mas manteve os demais termos da condenação, inclusive o regime prisional inicial fechado.

No presente agravo regimental, o Ministério Público Estadual insurge-se contra a aplicação do aludido redutor de pena, ao fundamento de que ficou comprovada a participação efetiva do réu em organização criminosa e, com isso, a ausência dos pressupostos elencados no artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06. *Enfatiza que, com base nas provas produzidas, no modus operandi e nas circunstâncias do delito, ao contrário do afirmado na r. decisão, o acórdão proferido pelo Tribunal a quo fundamentou o não reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei 11.343 /06, inexistindo “flagrante ilegalidade”, impossibilitando a análise dos autos na via estreita do Habeas Corpus (e-STJ fl. 709).*

Quanto ao regime prisional, aduz que *o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena seria insuficiente e desproporcional, incapaz de permitir a consecução das finalidades da pena, injustificável no caso concreto (e-STJ fl. 141).*

Sustenta, ainda, que *a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos é desproporcional no caso concreto e acarretaria proteção jurídica deficiente (e-STJ fl. 141).*

Requer, assim, a reconsideração da decisão ou a remessa do feito para julgamento pelo Colegiado da Quinta Turma desta Corte.

É o relatório.

VOTO

A despeito das ponderadas considerações do representante do Ministério Público Estadual, os fundamentos da decisão permanecem incólumes.

Objetiva este recurso o afastamento do redutor de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, a manutenção de regime prisional inicialmente fechado e a negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Quanto à terceira fase da dosimetria da pena, destaco que para a aplicação da causa 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.

Na espécie, não foi reconhecido o privilégio, aos seguintes fundamentos:

Na terceira fase, não foi, acertadamente, aplicada a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.

Registre-se que o artigo em comento versa sobre a figura do “tráfico privilegiado”, também conhecida como “traficância menor” ou “traficância eventual”, estabelecendo a redução de pena de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas, nem integre organização criminosa.

Assim sendo, a causa de diminuição constante no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006 deve ser aplicada àquele que tenha praticado o delito de maneira isolada, sendo um fato atípico em sua vida, embora penalmente punível. A aplicação da causa de redução possui um caráter excepcional, quando constatado não haver dúvidas de que o réu praticou o ato de modo não contumaz e habitual.

No caso em tela, há evidências de o acusado estava envolvido com organização criminosa, pois transportava enorme quantidade de droga (544 kg de cocaína), em compartimento secreto do caminhão que conduzia, além de R\$4200,00.

Tais circunstâncias demonstraram que se dedicava à atividade criminosa de maneira habitual, até porque traficantes iniciantes e eventuais não teriam o poder econômico para adquirir tamanha quantidade, nem a ele seria confiada quantidade expressiva de drogas pelo seu proprietário (acórdão - e-STJ fls. 35 /36).

Verifica-se que apenas a quantidade de drogas apreendidas foi o fundamento utilizado pelo Tribunal local para presumir que o paciente estava envolvido com a organização criminosa e se dedicava à atividade criminosa.

Entretanto, da leitura cuidadosa dos fatos narrados nos autos, conclui-se que se trata de paciente contratado para atuar na condição de mula do tráfico, transportando considerável quantidade de drogas entre Estados da Federação.

Consta dos autos (e-STJ fls. 15-20):

Na fase indiciária, a apelante Fernando narrou “Que é motorista autônomo, auferindo aproximadamente R\$3.500,00 reais mensais; QUE quer consignar neste momento, que de fato lhe ofereceram 5.000,00 reais para transportar uma carga até São Paulo/SP, porém, lhe disseram que seria uma carga de eletrônicos; Que portanto, não tinha conhecimento que havia cocaína no teto do veículo; Que outros esclarecimentos apresentará no momento oportuno, após conversa com advogado”.

[...]

Nesse sentido, considerando-se que bem compilada a prova oral produzida nos autos (fls.260/261), fica adotado, transcrevendo-se, o resumo dos depoimentos colhidos em juízo feito pelo D. Magistrado sentenciante: “Em seu interrogatório o réu negou o tráfico e ter ciência daquela droga. Relatou

que foi contratado para transportar placas de gesso, mas como estava fraco por causa da pandemia o proprietário da empresa lhe chamou para fazer uma parceria.

Mencionou que conseguiram esta linha de Loanda/PR a São Paulo/SP, para transportar carne, e tinha uma linha do Ceasa até Presidente Prudente. Declarou que voltava até Loanda carregar no frigorífico. Narrou que teve conhecimento de que um pessoal tinha que levar eletrônicos de ônibus e sobrava mercadoria, conseguiu o contato e desceu até Umuarama para carregar o eletrônico. Informou que o proprietário da mercadoria falou que levaria celular. Contou que deixou o caminhão num galpão e após um dia e meio foi informado que carregaram, ele não quis dizer onde estava e lhe prometeu pagar R\$ 5 mil, deu R\$ 3 mil e ganharia mais R\$ 2 mil no Brás. Disse ter imaginado que estava no teto do caminhão. Frisou ter ficado surpreso pela estrutura feita por eles. Ressaltou que zela pelo seu trabalho e por dentro é impossível, só descobriu após a abordagem da polícia. Frisou que a polícia federal foi atrás o depoente desde Umuarama, até achou que eram assaltantes. Negou ter ficado nervoso durante a operação. Destacou que em momento algum confessou aos policiais o transporte da droga. Esclareceu que do dinheiro apreendido R\$ 1500 foi dado pela empresa para viagem e o restante foi dado por quem contratou o transporte do eletrônico. Afirmou que é caminhoneiro desde 2012, foi a segunda vez que fez esse trajeto. Relatou que na outra viagem ganhou 15% de R\$ 6 mil e mais R\$ 1300 para viajar até Presidente Prudente.

Mencionou que sua renda oscila entre R\$ 3 mil e R\$ 5 mil. Disse que não desconfiou porque era no final do ano e ainda lhe deram um celular. Frisou que deixou seu telefone com esse rapaz e quando finalizasse a entrega pararia perto do Brás onde lhe levariam até onde teria que ir. Negou que a empresa onde houve o carregamento seja a da dona do caminhão. Negou que o proprietário do caminhão soubesse desse transporte. Negou ter passagem e ter tido problema com a justiça.

Verifica-se, portanto, que o paciente confessou ter sido contratado para fazer o transporte da mercadoria, sem, ter ficado suficientemente demonstrado que integrava qualquer associação criminosa, ou que se dedicava à atividade criminosa, especialmente se considerada a primariedade do paciente e a ausência de maus antecedentes.

Em situações assim, nas quais o agente é considerado mula do tráfico, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido que a quantidade de drogas, por si só, não indica a integração ou a dedicação a atividades criminosas, tornando possível a aplicação do benefício.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA QUE APLICOU A REDUTORA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO NA FRAÇÃO DE 1/6. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. NEGATIVA DE APLICAÇÃO

COM BASE APENAS NA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. AGENTE QUE ATUOU COMO MULA DO TRÁFICO. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS INDICATIVOS DA DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. FUNDAMENTO INIDÔNEO. APLICAÇÃO DO REDUTOR. PENA REDIMENSIONADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que concedeu a ordem, de ofício, para aplicar o redutor do tráfico privilegiado na fração 1/6 e afastar a equiparação da conduta à crime hediondo.

2. A reavaliação dos critérios jurídicos concernentes à utilização e à formação da convicção do julgador não requer o reexame probatório. Note-se que a análise dos fatos e fundamentos expressamente mencionados no acórdão recorrido não constitui reexame do contexto fático-probatório, mas valoração jurídica dos fatos já delineados pelas instâncias ordinárias.

3. A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) não integre organização criminosa.

4. O fundamento utilizado pela Corte local para afastar o reconhecimento do tráfico privilegiado foi a presunção de que a expressiva quantidade de entorpecentes seria indicativo de que o paciente não era traficante eventual, sem, contudo, haver a demonstração, por meio de elementos concretos extraídos dos autos, de que ele se dedicava a atividades criminosas ou mesmo que integrasse organização criminosa.

5. Embora a quantidade dos entorpecentes apreendidos seja parâmetro idôneo para modular a fração da redutora do tráfico privilegiado, esta Corte vem decidindo que tal circunstância, isoladamente, não legitima o afastamento da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, se dissociada de outros elementos de prova para atestar a dedicação do apenado a atividades criminosas ou o fato de que ele integraria organização criminosa.

6. No mesmo sentido, são os precedentes do Supremo Tribunal Federal, que firmam a possibilidade, em tese, de concessão do benefício do tráfico privilegiado, a despeito da apreensão de grande quantidade de droga, quando estiver caracterizada a condição de mula do tráfico.

7. Em verdade, o STF vem entendendo que a atuação no transporte de entorpecente, ainda que em grande quantidade, não patenteia, de modo automático, a adesão estável e permanente do apenado à estrutura de organização criminosa ou a sua dedicação à atividade delitiva. Precedentes.

8. Agravo regimental não provido (AgRg no HC 517.674/MS, de MINHA RELATORIA, Quinta Turma, julgado em 22/10/2019, DJe 04/11/2019).

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MULA. ATUAL ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO ART. 33, § 4º, LEI N. 11.434/2006 CONCEDIDA EM 1/6 (UM SEXTO). CONTRIBUIÇÃO COM

ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Quanto ao tema, este Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à decisão do Supremo Tribunal Federal, no HC 101.265/SP, Rel. Ministro CARLOS AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 6/8/2012, firmou o entendimento no sentido de que o simples fato de o agente atuar como mula do tráfico de drogas é indicativo de que compõe organização criminosa, de forma que tal premissa, por si só, seria suficiente para afastar, em sua totalidade, o benefício de redução pleiteado. Razão pela qual não haveria ilegalidade na escolha do quantum aplicado, visto que sequer deveria ter sido concedida a benesse.

2. O atual entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria é no sentido de que a simples atuação como "mula", por si só, não induz que o paciente integre organização criminosa, de forma estável e permanente, não constituindo, portanto, fundamento idôneo para afastar a aplicação do redutor em sua totalidade, tratando-se de meras ilações, presunções ou conjecturas, até porque pode se tratar de recrutamento único e eventual. (Precedentes.)

3. 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.

4. No caso, considerando que o recorrente conscientemente atuou em favor da organização criminosa, aplico o referido redutor na fração de 1/6 (um sexto).

5. Não há falar em dupla valoração de circunstância judicial, pois a pena-base foi fixada no mínimo legal. Ademais, tem-se que: "é inviável a discussão, em sede de agravo regimental, de matérias que sequer foram objeto do recurso especial, por se tratar de inovação recursal." (AgRg no AREsp 889.252/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 24/08/2016.)

6. Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp 606.431/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017).

No mesmo sentido, confira-se o seguinte precedente, proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL E DIREITO PENAL. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA PRECÍPUA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. MULA. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. Compete constitucionalmente ao Superior Tribunal de Justiça o julgamento do recurso especial, cabendo-lhe, enquanto órgão ad quem, o segundo, e

definitivo, juízo de admissibilidade positivo ou negativo quanto a tal recurso de fundamentação vinculada. Salvo hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, inadmissível o reexame dos pressupostos de admissibilidade do recurso especial pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. Pertinente à dosimetria da pena, encontra-se a aplicação da causa de diminuição da pena objeto do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006. Para verificar a adequação da causa de diminuição ao caso concreto, indispensável observar tanto as condições individuais do agente quanto as da conduta em concreto praticada, de todo incabível a concessão do benefício em caso de reincidência, maus antecedentes, dedicação a atividades criminosas ou participação em grupo destinado a esse fim.

3. **A jurisprudência desta Suprema Corte é no sentido de que ‘o exercício da função de mula, embora indispensável para o tráfico internacional, não traduz, por si só, adesão, em caráter estável e permanente, à estrutura de organização criminosa, até porque esse recrutamento pode ter por finalidade um único transporte de droga’, porquanto ‘descabe afastar a incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 com base em mera conjectura ou ilação de que os réus integrariam organização criminosa’ (HC 124.107/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 24.11.2014).**

4. **Na hipótese, proporcional e razoável a fixação da minorante no patamar de 2/3 (dois terços), considerada a inexistência de circunstância ou fato desabonador ensejador de aplicação de fração menor. Precedentes: HC 132.459/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, votação unânime, DJe 13.02.2017; HC 131.918/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, 2ª Turma, votação unânime, DJe 02.3.2016; e HC 123.534/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, 2ª Turma, votação unânime, DJe 10.10.2014.**

5. **Observados os parâmetros estabelecidos no HC 97.256/RS e no HC 111.840/ES desta Suprema Corte e consideradas a aplicação da minorante do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, no patamar de 2/3 (dois) terços e “a ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis”, possível a fixação de regime prisional mais brando – aberto –, e a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos.**

6. Habeas corpus extinto sem resolução de mérito, mas com concessão de ofício da ordem, para determinar que o Tribunal Regional Federal da 3ª Região proceda a nova dosimetria da pena, mediante a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, no patamar de 2/3 (dois terços), e reexamine, se o caso, a fixação do regime inicial de cumprimento da pena e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (HC 129449, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 14/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 27-04-2017 PUBLIC 28-04-2017).

Ademais, não se justifica o afastamento da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, pois foram preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, ante sua primariedade, a ausência de maus antecedentes e de indicação de dedicação a atividades criminosas ou integração a organização criminosa.

De outro lado, as circunstâncias do delito indicam que a ciência do agente de estar a serviço de grupo criminoso voltado ao tráfico de drogas é circunstância apta a justificar a menor redução da pena, na fração de 1/6, pela aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 (AgRg no HC n. 868.312/RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 28/2/2024).

Nesse sentido:

PROCESSO PENAL E PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA VEICULAR. ATITUDE SUSPEITA DO RÉU. VALIDADE. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. CONDIÇÃO DE "MULA". ÍNDICE APLICADO EM 1/6. LEGALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não há ilegalidade na busca veicular motivada na atitude suspeita do réu, que, ao ser abordado pelos policiais, apresentou respostas divergentes, e inclusive das prestadas por sua esposa que o acompanhava.

2. A ciência do agente de estar a serviço de grupo criminoso voltado ao tráfico de drogas é circunstância apta a justificar a menor redução da pena, na fração de 1/6, pela aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

3. Agravo não provido.

(AgRg no HC n. 868.312/RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 28/2/2024.)

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE. ANTECEDENTES CRIMINAIS. DIREITO PERSONALÍSSIMO AO ESQUECIMENTO. INAPLICABILIDADE JÁ DECLARADA PELO STF. SISTEMA DA PERPETUIDADE TEMPERADA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. SEGUNDA FASE. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATO DA PARTE. ARREFECIMENTO DA SÚMULA N. 545/STJ. HIPÓTESE DE CONFISSÃO QUALIFICADA. REDIMENSIONAMENTO DEVIDO. MODULAÇÃO. JUSTIFICADO PATAMAR DE 1/12 (UM DOZE AVOS). DEPOIMENTO POLICIAL. STANDARD PROBATÓRIO. NÃO DIFERENCIAÇÃO. CONFIRMAÇÃO COM OUTROS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO. NECESSIDADE. TRANSPORTE DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. VALORAÇÃO NA PRIMEIRA FASE. REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. VEDAÇÃO AO REGRAMENTO DO BIS IN IDEM. VÍNCULO E DEDICAÇÃO HABITUAL DO AGENTE AO NARCOTRÁFICO. PRESUNÇÃO. DESCABIMENTO. LIQUIDAÇÃO. FRAÇÃO MÍNIMA. POSSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MERA CITAÇÃO DE EMENTAS. INSUFICIÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. ACÓRDÃO PARADIGMAS EM HABEAS CORPUS. IMPRESTABILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial, oriundo de acórdão exarado pelo Tribunal de Justiça do Estado de

Minas gerais que, por maioria, ao negar provimento ao apelo defensivo, manteve a condenação do (ora) recorrente como incurso nas sanções do art. 33, caput, c/c o art. 40, V, ambos da Lei n. 11.343/2006, à pena privativa de liberdade de 15 (quinze) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, acrescida do pagamento de 1.517 (mil, quinhentos e dezessete) dias-multa, oportunidade em que, ex vi do art. 387, § 1º, do CPP, restou mantida sua segregação cautelar.

1.2 Nas razões do recurso especial, fundamentado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, a Defesa aponta, de forma cumulativa:

1.2.1 Degeneração (e dissenso jurisprudencial) do art. 64, I, do CP, c/c o art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, sob o argumento de que, condenação definitiva extinta há mais de 20 anos não se presta à valoração negativa dos maus antecedentes, sob pena de validação da (inconstitucional) pena de caráter perpétuo. Desta feita, roga pela neutralização do referido vetor, com a consequente concessão do redutor do tráfico privilegiado em favor do apenado.

1.2.2 Negativa de vigência do art. 65, III, "d", do CP, sob a alegação de que o sentenciado, por ocasião dos fatos, confessou o crime perante a autoridade - ainda que de forma "qualificada" -, o que impunha a atenuante da confissão espontânea, com o consequente arrefecimento da sanção intermediária imposta.

II. Questões em discussão 2.1 A (primeira) questão em discussão consiste em saber se condenações definitivas com extinção da punibilidade perfectibilizada há mais de 10 anos, da data do "novo" crime, podem (ou não) ser consideradas na valoração negativa dos maus antecedentes, à luz da vedação constitucional às penas de caráter perpétuo.

2.2 A (segunda) questão controvertida consiste em definir se a confissão "qualificada" do agente, ainda que desinfluyente no convencimento do órgão julgador, pode (ou não) - pela inteligência da Súmula n. 545/STJ - ser reconhecida como circunstância atenuante e, caso possível, em qual patamar dosimétrico.

2.3 A (terceira) questão em debate consiste em avaliar se o redutor do tráfico privilegiado pode (ou não) ser afastado, pelo Estado-julgador, com base no "exclusivo" testemunho policial.

2.4 A (quarta) questão em contenda consiste em discernir se a (expressiva) quantidade de drogas apreendidas, já valorada negativamente no incremento da pena-base, e a atuação do agente na condição de "mula" são suficientes (ou não) para afastar a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

2.5 A (quinta) questão em exame consiste em delimitar se, ainda que já utilizada a expressiva quantidade de estupefacientes na exasperação da sanção basilar, a atuação do agente na condição de "mula", ciente de estar a serviço de organizado grupo criminoso voltado ao narcotráfico de entorpecedentes, autoriza (ou não) a modulação da minorante do tráfico privilegiado no coeficiente mínimo, de 1/6 (um sexto).

2.6 A (sexta) questão em celeuma consiste em saber se a (mera) transcrição de ementas viabiliza (ou não) - nos contornos uniformizadores dispostos no art. 926 do CPC c/c o art. 3º do CPP e o art. 255, § 1.º, do RISTJ - o conhecimento do recurso especial interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional.

2.7 A (sétima) questão controversa consiste em aquilatar se acórdãos paradigmas oriundos do julgamento de habeas corpus são hábeis (ou não) à demonstração de dissenso jurisprudencial, ainda que notório.

III. Razões de decidir

3.1 Em introito, é cediço que a gravidade (concreta) da conduta delitiva deve manter - com esteio na "teoria das margens" (discrecionalidade regrada) a cargo Estado-juiz e nos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade - simbiótica correspondência ao apenamento imposto (como uma das ferramentas de controle e pacificação social), sob a tríade tônica repressora, preventiva e pedagógica da pena alvitrada pelo legislador, consoante interpretação sistêmica do art. 59, caput, do CP, c/c os arts. 33, § 4º, e 42, ambos da Lei n. 11.343/2006, sob pena de proteção Estatal insuficiente.

3.1.1 Convém ressaltar (ainda) que tal mister está condicionado ao indelével dever de fundamentação (concreta e estratificada), na forma do art. 315 do CPP, c/c o art. 93, IX, da CF/88.

3.2 No tocante à atual exegese dada aos arts. 59, caput, e 64, I, ambos do CP, é pacífica a jurisprudência pátria, trilhada pela Suprema Corte - no bojo do RE n. 593.818/SC, bem como no RE n. 1.254.144/SP (Tema n. 150/STF) - e, oportunamente, encampada por este Sodalício.

3.2.1 Com efeito, ambas as Cortes têm preconizado que, condenações definitivas atingidas pelo período depurador quinquenal, conquanto inaptas a gerar os efeitos da reincidência (sistema da temporariedade), não obstam a configuração dos "maus antecedentes" (sistema da perenidade), mas desde que sopesados - pelo prisma da proporcionalidade e adequação - eventual longevidade desarrazoada destas (superior ao lapso de "dez" anos, entre a respectiva extinção da punibilidade e a data do novo crime) e ausência de pertinência temática/gravidade com o crime objeto da lide (RE n. 593.818/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno - Sessão Virtual, julgado em 18/8/2020).

3.2.2 Em reforço, o Plenário da Suprema Corte - ao enfrentar tal questão de fundo com repercussão geral reconhecida (Tema n. 786/STF) - já sufragou ser incompatível com a Carta Ápice/88 a (arrefecida) tese do "direito ao esquecimento", compreendido pelos juristas como a possibilidade de se impedir, pela natural passagem do tempo, a divulgação e/ou produção de efeitos (compreendidos os jurídicos) sobre fatos, dados ou informações verídicas e lícitamente obtidos por terceiros e publicados, sem qualquer ofensa ao direito personalíssimo (de estirpe não absoluta) da pessoa envolvida (STF, RE n. 1.010.606/RJ, Tribunal Pleno - Sessão Virtual, julgado em 11/2/2021).

3.2.3 Na espécie, acerca do alvitrado alijamento do vetor adstrito aos "maus antecedentes", a Corte estadual consignou: [d]eve prevalecer a análise desfavorável dos antecedentes criminais do réu, sobretudo porque, como é cediço, aos antecedentes criminais do agente não se aplica o lustro depurador previsto no art. 64 do Estatuto Repressivo.

3.2.4 Todavia, dessume-se, do caso em tela, que houve o transcurso do lapso de 10 (dez) anos entre a extinção da punibilidade do (longevo) delito anterior

de "receptação" - em 25/04/2002 - e a data do novo delito, perfectibilizado em 03/12/2022. Imperativa, portanto, a neutralização dos "antecedentes" criminais do apenado, sob pena de (desarrazoado) excesso punitivo Estatal.

3.2.5 Desse modo, por remanescer a moduladora encartada no art. 42 da Lei n. 11.343/06, decorrente da apreensão de 83,139 Kg de pasta base de cocaína e mantidos os parâmetros dosimétricos estabelecidos na origem, realinha-se a pena-base do recorrente para 09 (nove) anos de reclusão e 900 (novecentos) dias-multa.

3.3 A Terceira Seção desta Corte Uniformizadora, após maturada interpretação evolutiva (balizada nos primados da cooperação processual, da individualização da pena, da legalidade e da boa-fé objetiva), arrefeceu a inteligência da Súmula n. 545/STJ.

3.3.1 Por se tratar de "ato da parte", de forma a "prescindir" - pelo teor da (ordinária) dicção do art. 155, caput, do CPP - de eventual influência no (discricionário) convencimento do Estado-julgador, a circunstância atenuante da confissão espontânea, positivada no art. 65, III, "d", do CP, ainda que externada de forma parcial, qualificada, exclusivamente em solo policial ou, ainda, retrata em juízo, enseja impositivo abrandamento da sanção penal (intermediária) cominada ao sentenciado.

3.3.2 Contudo (como na hipótese em exame), quando se tratar de confissão qualificada se tem como razoável a liquidação da referida atenuante em patamar distinto - incidente à razão de 1/12 (um doze avos) - ao (ortodoxo e costumeiro) de 1/6 (um sexto).

3.3.3 Desta feita, diante do apenamento basilar arrefecido em 09 (nove) anos de reclusão e 900 (novecentos) dias-multa, reputa-se por imperativo, ex vi do art. 65, III, "d", do CP, seu redimensionamento a 08 (oito) anos e 03 (três) meses de reclusão e 825 (oitocentos e vinte e cinco) dias-multa.

3.4 Sobre o testemunho policial como standard probatório (ex vi do art. 202 do CP), esta Corte de Uniformização tem preconizado que, as palavras dos agentes policiais - conquanto gozem, pelo prisma administrativo, de presunção de veracidade, de imperatividade e autoexecutoriedade -, para fins de validade e eficácia probatória no bojo da persecução criminal, devem ser cotejadas e ratificadas, pela regra da corroboração (corroborative evidence), pelo Estado-julgador (sob a égide do sistema do livre convencimento motivado) com as demais provas coligidas aos autos, para fins de condenação, porquanto despidas de qualquer hierarquia (legal) na topografia normativa adjacente ou distinção epistemológica, como ordinário meio probatório.

3.4.1 Delineamento processual que não se coaduna ao caso em testilha, cuja dedicação habitual (profissional) do réu ao narcotráfico decorreu, por certo, de mera presunção (prospecção) pelo órgão julgador.

3.5 A Terceira Seção desta Corte (Tema n. 1.154/STJ), em interpretação progressiva e sistêmica dos arts. 33, § 4º, e 42, ambos da Lei n. 11.343/2006, ao julgar o HC n. 725.534/SP e o REsp n. 1.887.511/SP, assentou que a quantidade, a natureza e eventual diversidade da droga apreendida (quando despida de demais peculiaridades do caso concreto) não autoriza, por si só, afastar a aplicação da minorante do tráfico privilegiado, com esteio em mera presunção da dedicação (contumaz) do agente em atividades criminosas,

ainda que este tenha atuado na condição de "mula" (transportador), cooptada [pontualmente] pelo narcotráfico internacional de drogas, mediante promessa de contraprestação financeira.

3.5.1 O Pretório Excelso, nessa direção, já teve a oportunidade de sufragar: [a] quantidade e natureza da droga são circunstâncias que, apesar de configurarem elementos determinantes na modulação da causa de diminuição de pena, por si sós, não são aptas a comprovar o envolvimento com o crime organizado ou a dedicação à atividade criminoso. Precedentes (HC 192.195-AgR, Segunda Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, J. 11/11/2020, DJe 23/11/2020, grifamos).

3.5.2 Para a Suprema Corte, a inexistência de indicação inequívoca de dedicação habitual em atividades criminosas ou de envolvimento do agente em organização criminosa, nos moldes do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, demanda a necessidade de elementos concretos e não indevidas presunções para seu afastamento (HC 198.859-AgR, Segunda Turma, rel. Min. Nunes Marques, J. 22/08/2021, DJe 30/09/2021, grifamos).

3.5.3 Na espécie, não obstante a apreensão da expressiva quantidade de 83,139 kg de pasta base de cocaína, já utilizada no incremento da sanção basilar do apenado (ex vi do art. 42 da Lei de Drogas), o Tribunal de origem intuiu a contumácia delitiva do agente com arrimo no (isolado) testemunho policial e em "imprestável" condenação criminal anterior em seus registros.

3.5.4 Neste cenário, em observância ao brocardo do non bis in idem, não logra subsistir o (prospectivo) argumento local de que o apenado se vinculou (de forma não eventual) ao narcotráfico, de modo a denotar sua (presumida) dedicação à prática criminosa.

3.6 É iterativa a jurisprudência deste Sodalício na esteira de que, ainda que utilizada a expressiva quantidade de estupefacientes no incremento da pena-base, a atuação do agente na condição de "mula", ciente de estar a serviço de organizado grupo criminoso voltado ao narcotráfico de entorpecedentes, justifica - pelos prismas da necessidade, adequação e utilidade persecutória - a modulação da causa especial de diminuição de pena encartada no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no (razoável e proporcional) coeficiente mínimo, de 1/6 (um sexto), sob pena de proteção Estatal insuficiente.

3.6.1 Nesse panorama, fixada a sanção provisória em 08 (oito) anos e 03 (três) meses de reclusão e 825 (oitocentos e vinte e cinco) dias-multa, por incidir na terceira fase o redutor do tráfico privilegiado, à justificada razão mínima, de 1/6 (um sexto), realinha-se as sanções do apenado para 06 (seis) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 687 (seiscentos e oitenta e sete) dias-multa. Reconhecida, por fim, a majorante prevista no art. 40, V, da Lei n. 11.343/2006, fixada em 1/6 (um sexto) (e-STJ fl. 1.480), redimensiona-se as sanções do recorrente a 08 (oito) anos e 07 (sete) dias de reclusão e 802 (oitocentos e dois) dias-multa, quantum que se mantém em definitivo, à míngua de outras causas modificativas do art. 68 do CP.

3.7 Quanto à interposição do apelo raro com espeque na alínea "c" do permissivo constitucional, é cediço por esta Corte de Uniformização que a "mera transcrição de ementas" - in casu, ventiladas às e-STJ fls. 1.539-1.541 - não supre a necessidade de efetivo "cotejo analítico", o qual exige a reprodução de trechos dos julgados atuais confrontados, ou supervenientes aos citados na decisão fustigada, bem como a demonstração das

circunstâncias identificadoras, com a indicação da existência de similitude fática ou de identidade jurídica entre o acórdão recorrido e os paradigmas indicados, nos moldes legais e regimentais.

3.7.1 In casu, constata-se que não restou comprovada a divergência jurisprudencial suscitada, nos contornos uniformizadores dispostos no art. 926 do CPC c/c o art. 3º do CPP e o art. 255, § 1.º, do RISTJ.

3.8 Segundo (remansoso) entendimento perfilhado pela Terceira Seção desta Corte, não se presta, para fins de demonstração de dissenso jurisprudencial, ainda que notório, acórdãos paradigmas oriundos do julgamento de habeas corpus.

3.8.1 Com efeito, por tratar-se de ação constitucional (popular) autônoma de impugnação e de contornos processuais específicos, manejável por qualquer pessoa (ex vi do art. 654, caput, do CPP) sem simetria às formalidades do recurso raro uniformizador, preconizado pelo constituinte originário no art. 105, inciso III, alínea "c", de fundamentação precipuamente vinculada (restrita), deflui-se que os arestos paradigmas supraditos - colacionados pelo postulante à e-STJ fl. 1.541 - carecem de cognoscibilidade.

IV. Dispositivo e tese

s 4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, provido, para redimensionar as sanções do recorrente a 08 (oito) anos e 07 (sete) dias de reclusão e 802 (oitocentos e dois) dias-multa.

Teses de julgamento: "1. Condenações definitivas (longevas e despidas de pertinência temática) com extinção da punibilidade perfectibilizada há mais de 10 anos, da data do "novo" crime, não podem ser consideradas na valoração negativa dos maus antecedentes, à luz da vedação constitucional às penas de caráter perpétuo. 2. A confissão espontânea do agente, ainda que "qualificada" e desinfluyente no convencimento do órgão julgador, pode - por se tratar de ato "da parte" - ser reconhecida como circunstância atenuante, mas desde que modulada ao razoável patamar de 1/12 (um doze avos). 3. O redutor do tráfico privilegiado não pode ser afastado, pelo Estado-julgador, com base no exclusivo testemunho policial. 4. A (expressiva) quantidade de drogas apreendidas, já valorada negativamente no incremento da pena-base, e a atuação do agente na condição de "mula" são insuficientes para afastar a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006. 5. Ainda que já utilizada a expressiva quantidade de estupefacientes na exasperação da sanção basilar, a atuação do agente na condição de "mula", ciente de estar a serviço de organizado grupo criminoso voltado ao narcotráfico de entorpecedentes, autoriza a modulação da minorante do tráfico privilegiado no coeficiente mínimo, de 1/6 (um sexto). 6. A (mera) transcrição de ementas não viabiliza -nos contornos uniformizadores dispostos no art. 926 do CPC c /c o art. 3º do CPP e o art. 255, § 1.

º, do RISTJ - o conhecimento do recurso especial interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. 7. Acórdãos paradigmas oriundos do julgamento de habeas corpus não são hábeis à demonstração de dissenso jurisprudencial, ainda que notório, por tratar-se de ação constitucional (popular) autônoma de impugnação e de contornos processuais específicos, manejável por qualquer pessoa, sem simetria às formalidades do recurso raro uniformizador."

Dispositivos relevantes citados: CP, arts. 59, 64, I, 65, III, "d"; Lei n. 11.343/2006, arts. 33, § 4º, 42; CPP, arts. 155, caput, 202, 654, caput; CPC, 926.

Jurisprudência relevante citada:

1. STF, RE n. 593.818/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno - Sessão Virtual, julgado em 18/8/2020; STF, RE n. 1.254.144/SP, AgR-EDv, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno - Sessão Virtual de 14/04/2023 a 24.04.2023; STF, RE n. 1.010.606/RJ, Tribunal Pleno - Sessão Virtual, julgado em 11/2/2021; STJ, AgRg no AREsp n. 2.379.392/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe de 14/8/2023; STJ, AgRg no HC n. 883.914/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 20/5/2024, DJe de 23/5/2024; STJ, AgRg no AREsp n. 2.483.180/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19/3/2024, DJe de 2/4/2024; STJ, AgRg no AREsp n. 2.448.705/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 14/5/2024, DJe de 20/5/2024; STJ, AgRg no HC n. 921.416/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 6/9/2024.

2. STJ, AREsp n. 2.123.334/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Terceira Seção, julgado em 20/6/2024, DJe de 2/7/2024; STJ, AgRg no HC n. 904.213/PA, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 27/5/2024, DJe de 3/6/2024; STJ, AgRg no REsp n. 2.096.797/BA, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 17/6/2024, DJe de 19/6/2024; STJ, AgRg no AgRg no HC n. 855.152/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 30/9/2024, DJe de 3/10/2024; STJ, AgRg no REsp n. 2.125.440/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 17/6/2024, DJe de 19/6/2024; STJ, AgRg no AREsp n. 2.502.220/GO, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 13/8/2024, DJe de 16/8/2024.

3. STF, 1ª Turma, RHC 108586/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe. 08/09/2011; STJ, HC n. 652.284/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/4/2021, DJe de 3/5/2021; STJ, RHC n. 64.086/DF, relator Ministro Nefi Cordeiro, relator para acórdão Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 23/11/2016, DJe de 9/12/2016; STJ, AgRg no HC n. 851.250/MS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 28/2/2024.

4. STF, HC 192.195-AgR, Segunda Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, J. 11/11/2020, DJe 23/11/2020; STF, HC 198.859-AgR, Segunda Turma, rel. Min. Nunes Marques, J. 22/08/2021, DJe 30/09/2021; STJ, AgRg no AREsp n. 1.838.055/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 14/5/2024, DJe de 16/5/2024; STJ, AgRg no REsp n. 2.086.693/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 6/2/2024, DJe de 15/2/2024; STJ, AgRg no AREsp n. 2.331.192/GO, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 19/3/2024, DJe de 22/3/2024; STJ, AgRg no HC n. 864.374/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 11/6/2024, DJe de 17/6/2024.

5. STJ, AgRg no AREsp n. 2.546.698/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 4/2/2025, DJEN de 13/2/2025;

STJ, AgRg no AREsp n. 2.608.395/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 4/2/2025, DJEN de 13/2/2025;

STJ, AgRg no AREsp n. 2.405.912/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 6/8/2024, DJe de 8/8/2024.

6. STJ, AgRg no AREsp n. 2.489.541/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024; STJ, AgRg no REsp n. 2.398.933/SP, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 5/3/2024; STJ, AgInt no AREsp n. 2.350.352/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 11/3/2024, DJe de 14/3/2024; STJ, AgRg no AREsp n. 1.664.424/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 17/9/2024, DJe de 9/10/2024; STJ, REsp n. 1.998.033/PB, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 8/10/2024, DJe de 14/10/2024

7. STJ, EDcl no AgRg nos EAREsp 1219729/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Seção, DJe 12/11/2020; STJ, AgRg no AREsp n. 2.779.409/SP, relator Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sexta Turma, julgado em 4/2/2025, DJEN de 10/2/2025 ; STJ, REsp n. 2.147.290/PR, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 3/12/2024, DJEN de 20/12/2024; STJ, AgRg nos EDcl no AREsp n. 2.509.472/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 10/9/2024, DJe de 18/9/2024.

(AREsp n. 2.609.326/MG, relator Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sexta Turma, julgado em 14/4/2025, DJEN de 24/4/2025.)

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. MULA DO TRÁFICO. PRIVILÉGIO. CIÊNCIA DE ESTAR A SERVIÇO DE GRUPO CRIMINOSO. FRAÇÃO DE REDUÇÃO DA PENA DE 1/6. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

*I. Caso em exame*¹. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que conheceu do agravo para não conhecer do recurso especial, com fundamento no art. 932, III, do CPC. A defesa sustenta que não é idôneo justificar a fixação do redutor legal na fração mínima pelo fato de o agente, na função de mula do tráfico, ter pleno conhecimento de estar a serviço de grupo criminoso.

*II. Questão em discussão*². A questão em discussão consiste em saber se a condição de "mula" do tráfico, com pleno conhecimento de estar a serviço de grupo criminoso, justifica a aplicação da fração mínima de redução de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

*III. Razões de decidir*³. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que, mesmo que o agente não integre formalmente uma organização criminosa, a condição de "mula" com conhecimento de estar a serviço de grupo criminoso é suficiente para justificar a aplicação da fração mínima de redução de pena.

*IV. Dispositivo e tese*⁴. Agravo desprovido.

Tese de julgamento: "1. A condição de 'mula' do tráfico, com conhecimento de estar a serviço de grupo criminoso, justifica a aplicação da fração mínima de redução de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

Dispositivos relevantes citados: Lei n. 11.343/2006, art. 33, § 4º; art. 42; CPC, art. 932, III. Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 835.584/SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 3/11/2023; STJ, AgRg no AR Esp n. 2.278.601/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe de 3/10/2023.

(AgRg no AREsp n. 2.462.203/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 3/12/2024, DJEN de 9/12/2024.)

Quanto ao regime, não se verifica interesse recursal do Ministério Público Estadual quanto ao ponto, porquanto foi mantido o regime prisional inicialmente fechado, já fixado pelas instâncias de origem, pois a quantidade do entorpecente apreendido, a qual foi sopesada na primeira fase da dosimetria, bem como o montante final da pena aplicada, justificam a manutenção do regime fechado, na esteira do disposto no art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal e da jurisprudência desta Corte.

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. NÃO CONHECIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE PREPARADO. CRIME IMPOSSÍVEL E PROVA ILÍCITA. TESES NÃO EXAMINADAS PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DOSIMETRIA. POSSIBILIDADE DE ANÁLISE CONJUNTA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. CORRÉUS NAS MESMAS CONDIÇÕES FÁTICAS E SUBJETIVAS. APREENSÃO DE APROXIMADAMENTE 9 KG DE COCAÍNA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. AFASTAMENTO DO REDUTOR DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA VALORADA EM MAIS DE UMA FASE DA DOSIMETRIA. BIS IN IDEM. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DEDICAÇÃO DO PACIENTE À ATIVIDADE CRIMINOSA OU DE QUE INTEGRASSE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRECEDENTES DO STF. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA REDUTORA NA FRAÇÃO DE 1 /6. TRANSPORTE DE DROGA. EXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS DA CONDUTA. ATUAÇÃO DO AGENTE SEMELHANTE A DE 'MULA' DO TRÁFICO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

- O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

- A defesa sustenta que o processo criminal baseou-se em flagrante preparado, sendo caso de crime impossível. Subsidiariamente, alega que toda a prova decorrente deste flagrante provocado seria ilegal.
- Verifica-se, de plano, que a Corte estadual não se pronunciou acerca de nenhuma das duas teses (fls. 25/30, 31/46 e 715/721), de maneira que não poderia este Superior Tribunal de Justiça conhecer, originariamente, das questões, sob pena de supressão de instância.
- É firme o entendimento desta Corte no sentido de que é possível a análise conjunta das circunstâncias judiciais do art. 59, do Código Penal, desde que os acusados se encontrem na mesma situação fática e subjetiva, sendo desnecessária a repetição de fundamentos idênticos para fins de elevação da pena-base (HC 330.554/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, DJe 2/12/2015).
- Esta Corte Superior, na esteira do que firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (ARE 666.334/MG, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 6/5/2014), pacificou entendimento no sentido de que a natureza e a quantidade da droga não podem ser utilizadas, simultaneamente, na primeira e na terceira fases da dosimetria da pena, sob pena de bis in idem.
- Embora esta Corte Superior tenha jurisprudência firme no sentido de que a quantidade e a natureza da droga apreendida servem para modular a fração da redutora do tráfico privilegiado, vem, outrossim, decidindo que a referida vetorial, isoladamente, não legitima o afastamento da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, porque, dissociada de outros elementos de prova porventura existentes nos autos, ela não basta para atestar a dedicação do apenado à atividade criminosa ou o fato de que ele integraria organização criminosa.
- No mesmo sentido, são os precedentes do col. Pretório Excelso, que firmam a possibilidade, em tese, de concessão do benefício do tráfico privilegiado, a despeito da apreensão de grande quantidade de droga, quando estiver caracterizada a condição de 'mula do tráfico'.
- Em verdade, o Supremo Tribunal Federal vem entendendo que a atuação no transporte de entorpecente, ainda que em grande quantidade, não patenteia, de modo automático, a adesão estável e permanente do apenado à estrutura de organização criminosa ou a sua dedicação à atividade delitiva. Precedentes.
- Assim, no caso, impõe-se a concessão da ordem para reduzir a pena-base ao mínimo legal e aplicar a redutora do tráfico privilegiado, na fração de 1/6.
- **Esta Corte tem decidido que, em se tratando do delito previsto no art. 33, da Lei n. 11.343/2006, a quantidade, variedade e espécie do entorpecente apreendido podem motivar o estabelecimento do regime mais gravoso.**
- **No caso dos autos, a elevada quantidade de droga apreendida - quase 9kg de cocaína - autoriza uma maior repressão estatal, nos termos do art. 33, § 3º, do CP, e do art. 42, da Lei n. 11.343/2006.**
- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena do paciente ao novo patamar de 4 anos e 2 meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, e 416 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação (HC 466.202/SP, DE MINHA RELATORIA, Quinta Turma, julgado em 12/3/2019, DJe 25/3/2019).

Na mesma esteira, ressaltei na decisão agravada ser inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, tendo em vista o patamar de pena, o qual ultrapassa quatro anos, nos termos do art. 44 do Código Penal.

Ante o exposto, uma vez que a decisão agravada está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0166584-5

PROCESSO ELETRÔNICO

AgRg no
HC 912.268 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 10076536020218260047

EM MESA

JULGADO: 19/08/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS TAVARES MOREIRA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS TAVARES MOREIRA - SP380776
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FERNANDO LUIZ TREVISAM (PRESO)
OUTRO NOME : FERNANDO LUIZ TREVISAN (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : FERNANDO LUIZ TREVISAM (PRESO)
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS TAVARES MOREIRA - SP380776
OUTRO NOME : FERNANDO LUIZ TREVISAN (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.