HABEAS CORPUS Nº 549.844 - SP (2019/0363334-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO HELOISA ELAINE PIGATTO - SP155151
IMPETRADO	:	TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE	:	NAOMIA MBILIAMBI

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de NAOMIA MBILIAMBI, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região na (Apelação Criminal n. 0011041-74.2018.8.24.0038).

Consta dos autos que a paciente foi sentenciada à pena de 3 (três) anos, 2 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias de reclusão, em regime fechado, pelo delito do artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 (tráfico privilegiado).

Interpostas apelações perante o TRF3ª Região, a da defesa foi desprovida, e a da acusação foi provida para aumentar a pena da paciente para 7 (sete) anos, 11 (onze) meses e 13 (treze) dias de reclusão, em regime fechado, em acórdão assim ementado:

> *PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE COMPROVADA - REPRIMENDAS QUE DEVEM SER MAJORADAS - SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR REPRIMENDAS ALTERNATIVAS - AFASTAMENTO - APELAÇÃO DEFENSIVA IMPROVIDA - APELAÇÃO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDA*
>
> *1. Comprovada nos autos a materialidade delitiva. consubstanciada na apreensão da substância entorpecente por Laudo Pericial Toxicológico.*
>
> *2. Autoria induvidosa diante das provas colhidas cm inquérito c durante o contraditório.*
>
> *3. Internacionalidade demonstrada pelos depoimentos colhidos em juízo, e ante as circunstâncias da prisão. realizada no Aeroporto Internacional de São Paulo momentos antes de as acusadas embarcarem com destino ao exterior, corroboradas pelo passaporte e bilhete de passagem encartados aos autos.*
>
> *4. Reprimendas que devem ser majoradas. ante o aumento da pena-base e o afastamento da causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33 da Lei n° 11.343 '2006.*
>
> *5. A pena privativa de liberdade superou quatro anos*

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 91D5C7A4-1DC6-498B-95F7-91EC82C146E9

de reclusão, fator que impede u substituição da pena, nos termos do artigo 44, inciso I. do Código Penal. Ademais, ausentes também estão os pressupostos subjetivos previstos no artigo 44 do Código Penal, porquanto restou demonstrado que as acusadas vem fazendo do crime de tráfico de drogas seu meio de vida. integrando organização criminosa voltada ao tráfico internacional como "mulas profissionais", de maneira que também por essa razão, não fazem jus à pretendida substituição.

6. Apelação defensiva improvida. Apelação ministerial parcialmente provida.

Foram opostos embargos infringentes, que foram parcialmente providos para alteração da reprimenda para 6 (seis) anos, 5 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias de reclusão, nos termos da ementa:

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33. § 4". DA LEI ¹ 11.343/06. NÃO INCIDÊNCIA. EMBARGANTE INTEGRANTE DF. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA.

1. O caso tios autos revela que a embargante integra organização criminosa, tendo em vista a enorme quantidade de cocaína apreendida em posse dela e da corré (mais de 20 kg), aliado ao fato de constar cm seu passaporte expressivo número dc viagens internacionais, com curta duração cm cada localidade.

2. Se a embargante. sem condições econômicas próprias como ela própria alegou, viaja ao exterior para obter grande quantidade de droga de expressivo valor econômico com promessa dc pagamento pelo serviço de transporte, c não comprova ter outro meio dc subsistência, forçoso c concluir que faz do tráfico O seu meio de subsistência.

3. Correta a solução adotada pelo voto vencedor, que negou à embargante a incidência da causa de diminuição da pena prevista no art. 33. § 4°. da Lei n. 11.343/06 por considerá-la integrante de organização criminosa.

4. Embargos infringentes a que se nega provimento.

Agora a defesa impetra a presente medida nesta Corte sustentando que o aumento de pena da paciente não foi justificado. Assegura que não restou comprovada a existência de organização criminosa por parte da paciente. Afirma que na individualização da pena foi considerada a quantidade de 20 kg, sendo que a paciente estava de posse de 12 kg de drogas. Aduz que não obstante o reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos necessários para a aplicação da causa de diminuição

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 91D5C7A4-1DC6-498B-95F7-91EC82C146E9

de pena do artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, esta não foi aplicada.

Requer, em liminar e no mérito, seja reduzida a pena da paciente, com a incidência da causa de diminuição da pena do artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, alterando o regime de cumprimento e substituída por restritiva de direitos, expedindo-se salvo conduto a seu favor.

É o relatório. Decido.

Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável o processamento do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

No caso, ao menos em juízo perfunctório, não é possível identificar de plano o constrangimento ilegal aventado ou, ainda, a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, elementos autorizadores para a concessão da tutela de urgência.

Confundindo-se com o mérito, a pretensão deve ser submetida à análise do órgão colegiado, oportunidade na qual poderá ser feito exame aprofundado das alegações relatadas após manifestação do *Parquet*.

Por tais razões, **indefiro o pedido de liminar**.

Oficie-se à autoridade coatora, bem como ao juízo de primeiro grau a fim de solicitar-lhes as informações pertinentes, a serem prestadas, preferencialmente, por meio eletrônico, e o envio de senha para acesso ao processo no *site* do Tribunal, se for o caso.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 05 de dezembro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 91D5C7A4-1DC6-498B-95F7-91EC82C146E9