



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.397.069 - SP (2013/0265342-3)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE : **ILIYA PETKOV MARINOV (PRESO)**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. APLICAÇÃO DO REDUTOR EM PATAMAR DIVERSO DO MÁXIMO. DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO. REVISÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. O legislador não definiu os critérios a serem adotados pelo magistrado para a escolha do percentual de redução da pena no crime de tráfico de entorpecentes. Dessa forma, compete ao juiz de primeiro grau, dentro do seu livre convencimento motivado, considerar as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal e, especialmente, a natureza e a quantidade de droga, a teor do disposto no art. 42 da Lei n.º 11.343/2006.

2. Na espécie, o Juízo de primeiro grau aplicou a minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, em 1/6 (um sexto), em razão da gravidade da conduta, visto que o agravante foi preso em flagrante, ao tentar embarcar em voo internacional, com considerável quantidade de droga – 1463,9 g (um mil quatrocentos e sessenta e três gramas e nove decigramas) de cocaína –, justificando, fundamentadamente, a escolha do percentual no patamar mínimo.

3. Nesse contexto, não cabe aqui, em sede de recurso especial, reexaminar o juízo subjetivo de convencimento do juiz sentenciante, se não se vislumbra nenhuma ofensa aos dispositivos de leis federais apontados pelo agravante, atraindo, assim, a incidência da Súmula 7 desta Corte.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 25 de novembro de 2014 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.397.069 - SP (2013/0265342-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto por ILIYA PETKOV MARINOV, contra decisão da lavra do Ministro Moura Ribeiro, então relator do feito, de cujo teor se colhe, no que interessa:

Trata-se de recurso especial interposto por ILIYA PETKOV MARINOV, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu parcial provimento à apelação defensiva para aplicar a causa de aumento de pena prevista pelo artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06 no patamar mínimo de 1/6, fixando a pena em 04 (quatro) anos, 10 (dez) dias de reclusão, e 486 (quatrocentos e oitenta e seis) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 (...)

(...)

Quanto à aplicação da causa de diminuição de pena em seu patamar máximo, na vertente da Excelsa Corte, as Turmas criminais do Superior Tribunal de Justiça entendem que o julgador ao reconhecer que o réu faz jus à causa especial de diminuição da pena, deve aplicar a minorante dentro dos graus balizadores estipulados no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, levando em consideração os elementos concretos coligidos aos autos, com preponderância da natureza, da diversidade e da quantidade dos entorpecentes apreendidos, haja vista o disposto no art. 42, da mesma lei, objetivando atender aos fins da reprimenda, bem como aos princípios da discricionariedade vinculada e da individualização da pena.

(...)

De outra parte, cumpre anotar que o Supremo Tribunal Federal tem assentado o entendimento de que quando presentes os requisitos para a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, dispõe o magistrado de plena liberdade para fixar o quantum adequado, sopesando as peculiaridades do caso concreto, de modo que, conclusão diversa demandaria incursão no acervo fático e probatório dos autos.

Na hipótese dos autos, o juízo de primeiro grau entendeu por aplicar a causa de diminuição da pena prevista no § 4º do art. 33, da Lei nº 11.343/06, na fração de 1/6, fundamentando nos seguintes termos:

"Por outro lado, entendo presente a causa variável de diminuição de pena prescrita pelo art. 33, da Lei n. 11343/06, que exige para sua incidência "que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa". Extraio dos autos que o réu não possui maus antecedentes, é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

primário e não se dedica a atividades criminosas nem integre organização criminosa".

As declarações do réu dão conta de que sua empreitada criminosa foi um fato isolado em sua vida, não havendo, ao menos num juízo de certeza, provas de que participava como membro integrante de uma grade estrutura organizada para o cometimento de tráfico de drogas. A colaborar com tal conclusão, as informações de prestadas pela Representação Regional da INTERPOL, encartadas em autos apensado, de que nada consta em nome do réu em seu banco de dados. No entanto, se por um lado não há provas de que o réu efetivamente participava como membro integrante de alguma organização, é claro que colaborou com a mesma, cabendo a ele, ao menos nesse evento delitivo, com total consciência da gravidade de sua conduta, a responsabilidade pelo transporte de considerável quantidade de cocaína de um país para o outro, contribuindo para o êxito da organização dedicada ao tráfico de entorpecentes, mormente por se tratar de tráfico transcontinental, que, por óbvio, exige maior elaboração.

Assim, feita a análise dos requisitos do artigo 33, parágrafo 4º, da Lei 11.343/2006, entendendo ser razoável que o índice de diminuição de pena seja aplicado à razão de 1/6 (um sexto)" (fl.354).

Com efeito, para se chegar a conclusão diversa, seria inevitável o revolvimento do arcabouço carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial, nos termos da Súmula n.º 7, do Superior Tribunal de Justiça.

Sustenta o agravante que não incide, na espécie, o óbice previsto no enunciado da Súmula 7 do STJ, tendo em conta que a controvérsia não demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos.

Diante disso, alega ser possível a redução da pena na fração máxima prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, ou seja, em 2/3 (dois terços), notadamente por preencher todos os requisitos exigidos pela legislação de regência, como primariedade e não participação em organização criminosa.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.397.069 - SP (2013/0265342-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Como é sabido, para 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 (um sexto) a 2/3 (dois terços), dependendo das circunstâncias do caso concreto.

O legislador, entretanto, não definiu os critérios a serem adotados pelo magistrado para a escolha do percentual de redução da pena. Dessa forma, compete ao Juiz de primeiro grau, dentro do seu livre convencimento motivado, considerar as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal e, especialmente, a natureza e a quantidade de droga, a teor do disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, para determinar o *quantum* de diminuição da reprimenda.

Na espécie, o Juízo de primeiro grau aplicou a minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, em 1/6 (um sexto), em razão da gravidade da conduta, visto que o agravante foi preso em flagrante, ao tentar embarcar em voo internacional, com considerável quantidade de droga – 1463,9 g (um mil quatrocentos e sessenta e três gramas e nove decigramas) de cocaína –, justificando, fundamentadamente, a escolha do percentual no patamar mínimo.

Nesse contexto, não cabe aqui, em sede de recurso especial, reexaminar o juízo subjetivo de convencimento do Juiz sentenciante, se não se vislumbra nenhuma ofensa aos dispositivos de leis federais apontados pelo agravante, atraindo, assim, a incidência da Súmula 7 desta Corte.

Nesse sentido, vejam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. RECURSO INTERPOSTO PELAS ALÍNEAS A E C DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. SÚMULA 284/STF. NÃO INCIDÊNCIA. ALEGADO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. CUSTÓDIA CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. RÉ PRESA EM FLAGRANTE E QUE PERMANECEU NESSA CONDIÇÃO DURANTE TODO O PROCESSO. PRETENDIDA FIXAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/06 EM SEU PATAMAR MÁXIMO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 44, DO CÓDIGO PENAL. ALEGADO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO NOS MOLDES LEGAIS E REGIMENTAIS. AGRAVO REGIMENTAL



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

4. In casu, embora o Tribunal de origem tenha concluído que a Agravante não integra a organização criminosa, entendeu que ela estava transportando a droga para bando criminoso internacional e, com base nas circunstâncias do caso, fixou a minorante no patamar de 1/6.

5. Estando a fração implementada proporcional e fundamentada, e não havendo ilegalidade patente na fixação do quantum a ser reduzido pela minorante do art. 33, § 4.º, da Lei de Drogas, não pode esta Corte proceder à alteração do referido patamar sem revolver o acervo fático-probatório, providência incabível na via do recurso especial, a teor do óbice contido no verbete sumular n.º 7 deste Superior Tribunal de Justiça.

6. A demonstração do dissídio jurisprudencial não se contenta com meras transcrições de ementas, sendo absolutamente indispensável o cotejo analítico nos moldes legais e regimentais.

7. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para afastar a incidência da Súmula n.º 284/STF e, na sequência, negar seguimento ao recurso especial pelos demais fundamentos expostos no voto. (AgRg no REsp 1407114/SP, Relator Ministra LAURITA VAZ, Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA, DJe 02/09/2014)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS ACLARATÓRIOS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ALTERAÇÃO DO PATAMAR. (I) - REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (II) - QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 33, § 2º, ALÍNEA "C", § 3º E 59, AMBOS DO CP. FIXAÇÃO DE REGIME ABERTO. INVIABILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a incidência de eventuais causas de aumento ou de diminuição de pena e a respectiva fração a ser aplicada, porquanto é vedado na instância especial o reexame de fatos e provas, a teor do enunciado 7 da Súmula deste STJ.

2. "Esta Corte firmou jurisprudência no sentido da possibilidade de fixação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 em patamar diverso do máximo de 2/3 (dois terços), em razão da qualidade e da quantidade de droga apreendida." (AgRg no REsp 1.349.370/SC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 28/06/2013)

3. A quantidade de pena imposta ao recorrente - 04 anos e 02 meses de reclusão-, afasta a possibilidade de fixação do regime aberto para o desconto da reprimenda, em respeito ao disposto no artigo 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg nos EDcl no AREsp 463241/SC, Relator Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA, DJe 04/04/2014)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0265342-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no REsp 1.397.069 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0000025892012403610 00000258920124036105 201261020000254 2013125184
258920124036105 32012

EM MESA

JULGADO: 25/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ILIYA PETKOV MARINOV (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ILIYA PETKOV MARINOV (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.