



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.328.206 - SP (2012/0119445-5)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
AGRAVANTE : SIMONE BELÉM DA SILVA (PRESA)
ADVOGADO : DANILO DE ALMEIDA MARTINS - DEFENSOR PÚBLICO DA
UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENAL. PLEITO PELA DIMINUIÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO. INVIABILIDADE. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. 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, o que faz incidir o óbice da Súmula 7, do STJ.

2. Na hipótese dos autos, a r. sentença e o v. acórdão recorrido concluíram adequado o dimensionamento da minorante na fração de 1/6 (um sexto), tendo em vista a expressiva quantidade transportada de cocaína (um mil, cento e cinquenta e seis gramas - 1.156g), além de sua condição de "mula", em colaboração com a traficância organizada.

3. Não é possível, em agravo regimental, analisar questões somente arguidas nas suas razões, por caracterizar inovação de fundamentos.

4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de fevereiro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO MOURA RIBEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.328.206 - SP (2012/0119445-5)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
AGRAVANTE : SIMONE BELÉM DA SILVA (PRESA)
ADVOGADO : DANILO DE ALMEIDA MARTINS - DEFENSOR PÚBLICO DA
UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MOURA RIBEIRO:

Trata-se de agravo regimental interposto por SIMONE BELÉM DA SILVA contra decisão monocrática da minha lavra que negou seguimento ao recurso especial, por entender: 1) haver fundamentação idônea no tocante ao *quantum* aplicado da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06; 2) não ser adequado alteração do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, em razão do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis; e 3) em decorrência da pena aplicada, a substituição da sanção corporal por restritivas de direitos é incabível, nos termos do art. 44, do Código Penal.

Busca a agravante a reforma do *decisum* sustentando, em síntese, que: 1) o magistrado *a quo* não fundamentou a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas no mínimo de 1/6 (um sexto); e 2) faz jus a aplicação da atenuante da confissão, pois ela confessou o crime e ainda auxiliou na instrução criminal.

É o sucinto relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.328.206 - SP (2012/0119445-5)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
AGRAVANTE : SIMONE BELÉM DA SILVA (PRESA)
ADVOGADO : DANILO DE ALMEIDA MARTINS - DEFENSOR PÚBLICO DA
UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENAL. PLEITO PELA DIMINUIÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO. INVIABILIDADE. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. 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, o que faz incidir o óbice da Súmula 7, do STJ.

2. Na hipótese dos autos, a r. sentença e o v. acórdão recorrido concluíram adequado o dimensionamento da minorante na fração de 1/6 (um sexto), tendo em vista a expressiva quantidade transportada de cocaína (um mil, cento e cinquenta e seis gramas - 1.156g), além de sua condição de "mula", em colaboração com a traficância organizada.

3. Não é possível, em agravo regimental, analisar questões somente arguidas nas suas razões, por caracterizar inovação de fundamentos.

4. Agravo regimental não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.328.206 - SP (2012/0119445-5)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
AGRAVANTE : SIMONE BELÉM DA SILVA (PRESA)
ADVOGADO : DANILO DE ALMEIDA MARTINS - DEFENSOR PÚBLICO DA
UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

Extraio dos autos que a recorrente foi condenada, pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c.c 40, I, da Lei nº 11.343/06, à pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão em regime inicial fechado, além do pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. O Eg. Tribunal de origem apreciou a apelação defensiva e deu-lhe parcial provimento para reduzir a sanção corporal para 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, mantendo, no mais, a r. sentença condenatória.

No apelo nobre, a ora agravante alegou ofensa aos arts. 59, do Código Penal e 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, sustentando: 1) merecer redução em sua pena-base, pois possui bons antecedentes, boa conduta social e personalidade sã; 2) fazer jus a incidência do percentual máximo de diminuição da sanção descrita no § 4º, art. 33, da Lei Antidrogas, pois não se dedica à atividades criminosas.

De início, acerca do tema, 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.

Confira-se o seguinte precedente:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. FRAÇÃO DO REDUTOR. DISCRICIONARIEDADE. CIRCUNSTÂNCIAS, NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGA. REDUÇÃO INFERIOR AO MÁXIMO ACERTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AUSENTE.

1. Tendo o legislador previsto apenas os pressupostos para a incidência do benefício legal, deixando, contudo, de estabelecer os parâmetros para a escolha entre a menor e a maior frações indicadas para a mitigação pela incidência do § 4º do art. 33 da nova Lei de Drogas, devem ser consideradas as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP, a natureza e a quantidade da droga, a personalidade e a conduta social do agente.

2. Não há ilegalidade na aplicação do redutor no percentual de 1/6 (um sexto), de acordo com o previsto nos arts. 42 da Lei 11.343/06 e 59 do CP, dadas a quantidade e a natureza da substância entorpecente apreendida em poder do paciente - "cocaína" -, cuja lesividade é maior do que a de outras drogas, à exceção do crack. (...)

3. Ordem denegada, ficando prejudicado o habeas corpus no tocante ao pleito de substituição da pena reclusiva por restritiva de direito.

(HC 220.867/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 18/09/2012, DJe 24/09/2012)

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 Antidrogas, 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. Nesse sentido o seguinte julgado desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ALTERAÇÃO DO PATAMAR. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. Em havendo o Tribunal de origem expressamente sopesado a circunstância relativa à quantidade da droga na fixação do patamar da causa especial de redução de pena do parágrafo 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, não pode esta Corte Superior, que não constitui instância revisora, proceder à alteração da fração fixada, seja para majorá-la, seja para reduzi-la, sem revolver o acervo fático-probatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1373138/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013)

Na hipótese dos autos, o v. acórdão recorrido manteve a redução de 1/6 (um sexto) concedida pela r. sentença, tendo em vista a quantidade e a qualidade da droga (um mil, cento e cinquenta e seis gramas - 1.156 g), além de sua condição de "mula", nos seguintes termos (fl. 372):

Ocorre que a expressiva quantidade transportada de uma substância de natureza altamente nociva à saúde pública e de preço elevado no mercado ilícito, como é o caso da cocaína, revela a consciência do acusado de que agiu, na condição de "mula", em colaboração com a traficância organizada de grande escala, o que obsta a aplicação do dispositivo em seu grau máximo. Assim, vejo como adequado o dimensionamento da minorante na fração de 1/6 (um sexto).

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXASPERAÇÃO CONCRETAMENTE FUNDAMENTADA. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. (680g DE COCAÍNA). CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. AGENTE QUE INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. IMPOSSIBILIDADE. CONCLUSÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO. SÚMULA 7/STJ. TRANSNACIONALIDADE DO DELITO. ALEGADO BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. REGIME INICIAL DIVERSO DO FECHADO E SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO RECLUSIVA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. SÚMULA 211/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.
(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, o juiz deve considerar, com preponderância, sobre o disposto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da droga, para fins de fixação da pena-base. Na espécie, tendo sido apreendida em poder da agravante a quantidade de 680g (seiscentos e oitenta gramas) de cocaína, devidamente justificada a fixação da pena-base em 6 (seis) meses acima do mínimo legal.

4. A integração do agente em organização criminosa inviabiliza a incidência da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 por ausência dos pressupostos legais. Conclusão em sentido contrário quanto à integração ou não da agente em organização criminosa é inviável em agravo em recurso especial, diante do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 176.314/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/10/2013, DJe 23/10/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A fixação do patamar da causa especial de diminuição, 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. Desse modo, extrai-se dos autos que o Tribunal de origem, ao confirmar a sentença, o fez em face do não preenchimento dos requisitos legais, "notadamente pelos maus antecedentes" (fl. 1.171-STJ).

(...)

4. Agravo regimental improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(AgRg no AgRg no REsp 1325722/RS, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), Quinta Turma, julgado em 27/08/2013, DJe 02/09/2013)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. PRETENDIDA APLICAÇÃO PARA UM DOS PACIENTES. REQUISITOS SUBJETIVOS. NÃO PREENCHIMENTO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. INDEFERIMENTO DA MINORANTE JUSTIFICADO. ILEGALIDADE NÃO DEMONSTRADA.

1. Para a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06, necessário o preenchimento de todas as condições elencadas na lei, quais sejam, além da primariedade, a ausência de antecedentes desabonadores, a não dedicação a atividades criminosas e a não participação em organização criminosa.

(...)

(HC 225.530/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 25/09/2012, DJe 10/10/2012)

Por fim, no tocante à assertiva de que deve ser aplicada a atenuante da confissão espontânea, porque teria havido confissão do crime e auxílio à instrução criminal, constato ser inviável sua apreciação pois não foi suscitada no momento processual oportuno, qual seja, nas razões do apelo nobre.

Dessa forma, segundo posicionamento desta Corte, inviável a apreciação de matéria que não foi arguida no momento processual adequado, pois à parte é vedado inovar pedidos quando da interposição de agravo regimental.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXASPERAÇÃO CONCRETAMENTE FUNDAMENTADA. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA (2,050Kg DE COCAÍNA). INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, V, DA LEI N.º 11.343/2006. PRESCINDIBILIDADE DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EFETIVA TRANSPOSIÇÃO DE FRONTEIRAS. MINORANTE DO ART. 41 DA LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DO ART. 65, I, DO CÓDIGO PENAL E REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO PELA TRANSNACIONALIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. REDUÇÃO EM 1/6 (UM SEXTO) DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. REGIME ABERTO E SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO RECLUSIVA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
(...)

8. As teses referentes ao regime inicial e à substituição da sanção reclusiva por restritivas de direitos foram ventiladas apenas nos autos do agravo regimental, situação que importa em inovação de fundamento, tornando-se inviável o seu exame pela preclusão consumativa.

9. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 299.657/CE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 24/09/2013, DJe 02/10/2013)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0119445-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no REsp 1.328.206 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 108338220104036119 201061190108338 21047420104

EM MESA

JULGADO: 04/02/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : SIMONE BELÉM DA SILVA (PRESA)
ADVOGADO : FÁBIO RICARDO CORRÉGIO QUARESMA - DEFENSOR PÚBLICO DA
UNIÃO
RECORRIDO : 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 : SIMONE BELÉM DA SILVA (PRESA)
ADVOGADO : DANILO DE ALMEIDA MARTINS - DEFENSOR PÚBLICO 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 Regina Helena Costa, Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.