



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.431.739 - PR (2014/0021978-4)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **SILVINO BAREIRO ACOSTA (PRESO)**
ADVOGADO : **JOSSIMAR IORIS**

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL 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 se o agente dedica-se ou não à prática de atividades criminosas a fim de fazer incidir a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, sendo vedado, na via eleita, o reexame de provas, conforme disciplina o enunciado 7 da Súmula desta Corte.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Nefi Cordeiro e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 15 de maio de 2014(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.431.739 - PR (2014/0021978-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : SILVINO BAREIRO ACOSTA (PRESO)
ADVOGADO : JOSSIMAR IORIS

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão monocrática de minha relatoria, por meio da qual neguei seguimento ao recurso especial nos termos da seguinte ementa (fl. 365):

PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. DIVERGÊNCIA QUANTO AO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/06. NÃO OCORRÊNCIA. REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. NEGADO SEGUIMENTO.

O recorrente alega que a análise quanto à dedicação do agravado à prática de atividades criminosas a impedir a incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 não demanda reexame de provas.

Pondera que a quantidade de droga apreendida em poder do agravado indica ser o mesmo dedicado ao tráfico de entorpecentes como meio habitual de vida.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou que o feito seja submetido à apreciação da Turma para provimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.431.739 - PR (2014/0021978-4)

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL 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 se o agente dedica-se ou não à prática de atividades criminosas a fim de fazer incidir a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, sendo vedado, na via eleita, o reexame de provas, conforme disciplina o enunciado 7 da Súmula desta Corte.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A insurgência não merece prosperar.

No que tange à alegada divergência quanto à interpretação do artigo 33, parágrafo 4º, da Lei 11.343/06, observa-se que o exame da matéria implicaria em nova análise do conjunto fático-probatório produzido nos autos. Com efeito, a Corte recorrida pronunciou-se a respeito das circunstâncias previstas no parágrafo 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, salientando que o recorrido preenchia todos os requisitos subjetivos lá previstos, nos seguintes termos (fls. 267/268):

No tocante à causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, consoante recente entendimento firmado pela Segunda Turma do STF, a quantidade e a natureza da droga não podem ser utilizadas cumulativamente na fixação da pena-base e para estabelecer a fração da aludida minorante, na medida em que configuraria *bis in idem*.

Além disso, não se pode depreender apenas do fato de o acusado haver transportado grande quantidade de entorpecente que se dedica a atividades delituosas, como entendeu o magistrado *a quo*.

In casu, inobstante cumprir os requisitos legais, o réu não faz jus à aludida minorante no patamar máximo legal. Além da expressiva quantidade apreendida, a forma como foi oculta a maconha na carroceria do caminhão em fundo falso e a participação de pessoas no Paraguai denotam que colaborou com organização criminosa destinada ao narcotráfico internacional.

Assim, mostra-se suficiente a fração relativa à causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas em ½ (metade).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Portanto, reavaliar se o recorrido preenche ou não os requisitos subjetivos do citado parágrafo demandaria, necessariamente, o reexame fático e probatório dos elementos carreados aos autos, procedimento vedado na via dos apelos excepcionais.

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 diminuição de pena, bem como a fração a ser aplicada. Nesse contexto, verifica-se não possuir esta senda eleita espaço para a análise da matéria suscitada pela recorrente, cuja missão pacificadora restara exaurida pelas instâncias anteriores.

De fato, para se chegar a conclusão diversa da que chegou o Tribunal de origem quanto à dedicação ou não do recorrido à prática de atividades criminosas, seria inevitável o revolvimento do arcabouço carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. Com efeito, não se mostra plausível nova análise do contexto probatório por parte desta Corte Superior, a qual não pode ser considerada uma terceira instância recursal.

Ademais, a quantidade de droga, por si só, não impõe necessariamente a conclusão quanto a ser o réu dedicado à prática de atividades criminosas, podendo, em conformidade com os demais elementos probatórios, levar a tal conclusão, o que não é a situação dos autos.

No mais, referida vedação encontra respaldo no enunciado nº 7 da súmula desta Corte, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial". Confirmam-se, nesse sentido, os precedentes da Corte:

"*HABEAS CORPUS*. PENAL. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA NOVA LEI DE TÓXICOS. INAPLICABILIDADE NO CASO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. EXAME DE PROVA. INVIABILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. ORDEM DENEGADA. 1. Não se aplica a causa de diminuição prevista no § 4.º do art. 33 da Lei 11.343/06, na medida em que, conforme consignado no acórdão impugnado, de forma devidamente fundamentada, o Paciente não preenche os requisitos legais. 2. (...). 3. Não é possível, na estreita via do *habeas corpus*, rever a conclusão de que o acusado se dedica à atividade criminosa, por demandar incabível reexame do conjunto fático-probatório. Precedentes. 4. Ordem denegada". (HC 171.633/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 22/11/2010).

"Homicídio culposo no trânsito (condenação). Absolvição (pedido). Súmula 7 (aplicação). Aplicação da pena (alegação de nulidade). Sentença (ausência). Peça essencial (caso). Agravo regimental (desprovimento)". (AgRg no Ag 1074182/SP, Rel. Min. NILSON NAVES, SEXTA TURMA, DJe 08/02/2010).

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SENTENÇA CONDENATÓRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. FUNDAMENTO VÁLIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REFORMA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO EM DADOS CONCRETOS. REITERAÇÃO CRIMINOSA E PERICULOSIDADE REAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA. 1. Tendo a instância de origem motivado adequadamente a inaplicabilidade da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, ao concluir pelo não-cumprimento dos requisitos legais, rever tal posicionamento implicaria reexame da matéria fático-probatória, providência incabível na via estreita do *habeas corpus*. 2. (...). 3. (...). 4. Ordem denegada". (HC 138.593/PR, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJe 03/11/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PENAL. CRIME DE PORTE DE ARMA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 386, V, DO CPP. REEXAME DE PROVAS. VERBETE SUMULAR Nº 07 DESTA CORTE. 1. A pretensão recursal de absolvição demanda, inevitavelmente, não simples valoração das provas dos autos, mas reexame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a via eleita, consoante o teor da Súmula n.º 7 do STJ. 2. (...). 3. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no REsp 1036610/RS, Rel. Min. JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, DJe 26/05/2008).

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PENA APLICADA: 5 ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME FECHADO. ACÓRDÃO QUE RECONHECE QUE O PACIENTE PERTENCE A ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06 PARA A DIMINUIÇÃO DA PENA. DILAÇÃO PROBATÓRIA INCOMPATÍVEL COM O MANDAMUS. PARECER MINISTERIAL PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA. 1. Para fins de obtenção da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, exige-se que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa, proibida, de qualquer forma, a conversão em penas restritivas de direito. 2. Na hipótese dos autos, o egrégio Tribunal a quo reconheceu que o paciente é integrante de organização criminosa, não preenchendo, portanto, os requisitos previstos no § 4º, do art. 33 da Lei 11.343/06. 3. A alteração dessa conclusão, a fim de verificar se o paciente faz parte ou não de organização criminosa, enseja, necessariamente, reexame de circunstâncias fáticas, que, *in casu*, não estão evidentes, impedindo a análise por meio da via exígua do *Habeas Corpus*. 4. Parecer do MPF pela denegação da ordem. 5. Ordem denegada". (HC 106.831/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, DJe 02/03/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 386, VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ. 1. A alegação de violação ao art. 386, VI do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CPP, envolvendo a existência de provas suficientes para a condenação depara com o óbice da Súmula 7 do STJ. 2. Agravo regimental improvido."
(AgRg no Ag 611539/SP, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, DJ 16.05.2005).

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0021978-4

AgRg no
REsp 1.431.739 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1183 50005548420134047002 50015057820134047002 PR-50005548420134047002
PR-50015057820134047002

EM MESA

JULGADO: 15/05/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : SILVINO BAREIRO ACOSTA (PRESO)
ADVOGADO : JOSSIMAR IORIS

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 FEDERAL
AGRAVADO : SILVINO BAREIRO ACOSTA (PRESO)
ADVOGADO : JOSSIMAR IORIS

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Nefi Cordeiro e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.