



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2757563 - MG (2024/0368487-8)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : LUIZ ARTHUR MOURA E SILVA
ADVOGADO : KAIO CESAR ROCHA MUNDIM - MG207218
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. AFASTAMENTO FUNDAMENTADO EM INQUÉRITOS E AÇÕES PENAIS EM CURSO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO PARA AFASTAR O TRÁFICO PRIVILEGIADO POIS ERA A ORIENTAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS E DO JULGAMENTO NA SEGUNDA INSTÂNCIA. A MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL NÃO AUTORIZA A REVISÃO DE DECISÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO, DE ACORDO COM O ART. 621, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA E À SEGURANÇA JURÍDICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial, em que a parte recorrente pleiteia a aplicação do benefício do tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06. O Tribunal de origem afastou a aplicação do benefício com base na existência de inquéritos e ações penais em curso, argumentando que tais elementos indicam dedicação a atividades criminosas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se é admissível a utilização de inquéritos e ações penais em curso para afastar a aplicação do benefício do tráfico privilegiado previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06; e (ii) determinar se a mudança de entendimento jurisprudencial sobre o tema permite a reanálise de decisões já transitadas em julgado, sob pena de ofensa à coisa julgada.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema

Repetitivo n. 1139, firma o entendimento de que é vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.

4. A jurisprudência anterior à decisão do Tema Repetitivo n. 1139 permitia que inquéritos e ações penais em curso fossem considerados para afastar o tráfico privilegiado, sendo esta a orientação vigente à época dos fatos e do julgamento na segunda instância.

5. A mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza a revisão de decisão já transitada em julgado, de acordo com o art. 621, I, do Código de Processo Penal, sob pena de ofensa à coisa julgada e à segurança jurídica.

6. A aplicação do entendimento atual sobre o tema exigiria a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, procedimento vedado em sede de recurso especial, conforme Súmula n. 7 do STJ.

IV. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do agravo e negar provimento ao recurso especial.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 06 de fevereiro de 2025.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2757563 - MG (2024/0368487-8)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : LUIZ ARTHUR MOURA E SILVA
ADVOGADO : KAIO CESAR ROCHA MUNDIM - MG207218
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. AFASTAMENTO FUNDAMENTADO EM INQUÉRITOS E AÇÕES PENAIS EM CURSO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO PARA AFASTAR O TRÁFICO PRIVILEGIADO POIS ERA A ORIENTAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS E DO JULGAMENTO NA SEGUNDA INSTÂNCIA. A MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL NÃO AUTORIZA A REVISÃO DE DECISÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO, DE ACORDO COM O ART. 621, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA E À SEGURANÇA JURÍDICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial, em que a parte recorrente pleiteia a aplicação do benefício do tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06. O Tribunal de origem afastou a aplicação do benefício com base na existência de inquéritos e ações penais em curso, argumentando que tais elementos indicam dedicação a atividades criminosas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se é admissível a utilização de inquéritos e ações penais em curso para afastar a aplicação do benefício do tráfico privilegiado previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06; e (ii) determinar se a mudança de entendimento jurisprudencial sobre o tema permite a reanálise de decisões já transitadas em julgado, sob pena de ofensa à coisa julgada.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema

Repetitivo n. 1139, firma o entendimento de que é vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.

4. A jurisprudência anterior à decisão do Tema Repetitivo n. 1139 permitia que inquéritos e ações penais em curso fossem considerados para afastar o tráfico privilegiado, sendo esta a orientação vigente à época dos fatos e do julgamento na segunda instância.

5. A mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza a revisão de decisão já transitada em julgado, de acordo com o art. 621, I, do Código de Processo Penal, sob pena de ofensa à coisa julgada e à segurança jurídica.

6. A aplicação do entendimento atual sobre o tema exigiria a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, procedimento vedado em sede de recurso especial, conforme Súmula n. 7 do STJ.

IV. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial manejado pelo ora agravante.

Contraminuta apresentada, onde a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu não provimento.

É o relatório.

VOTO

O agravo em recurso especial é tempestivo e infirmou os argumentos da decisão do Tribunal *a quo*, razão pela qual, nos termos do art. 253, parágrafo único, inc. II, do RISTJ, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da súmula nº 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não incidência da súmula 282 do STF).

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas

razões recursais (não incidência da súmula 283 do STF).

Adiante, observo que a parte recorrente aponta como violado o art. 33, §4º, da Lei 11.343.

A análise das razões motivadas na origem indica que se encontram em linha com o entendimento desta Corte, a indicar a incidência da Súmula nº 83/STJ, conforme se verifica da fundamentação adotada (e-STJ fls. 91-93):

[...]

No presente caso, a defesa entende que as decisões estão em desacordo com a jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, pois o magistrado e a turma julgadora afastaram a aplicação do tráfico privilegiado, diante da existência de ações penais em curso em desfavor do recorrente. Logo, a defesa alega que há violação à lei penal e às evidências dos autos, nos termos do artigo 621, I e III, do Código de Processo Penal.

Nos termos do artigo 621 do CPP, a revisão criminal visa desconstituir sentença condenatória contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos, se fundar em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos, ou, após a sentença, se descobrirem novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena.

[...]

Feitas tais considerações, o Superior Tribunal de Justiça possuía orientação, firmada aos 01 de fevereiro de 2017, de que “os inquéritos policiais e as ações penais em curso podem ser utilizados como fundamento para afastar a causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006. (AgRg nos E Dcl no AR Esp n. 1.784.892/DF, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 30/3/2021, D Je de 6/4/2021.)

(...) V - A Terceira Seção desta Corte Superior, ao julgar o ER Esp n. 1.431.091/SP, em sessão realizada no dia 14/12/2016, firmou orientação no sentido de que inquérito policiais e ações penais em curso podem ser utilizados para afastar a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, por indicarem que o agente se dedica a atividades criminosas. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 649.139/SP, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 20/4/2021, D Je de 26/4/2021.)

No entanto, em julgamento realizado, aos 10 de agosto de 2022, o STJ pronunciou-se, novamente, sobre a controvérsia, por meio do Tema Repetitivo 1139. A partir daí, firmou-se a tese jurídica de que “É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06” (R Esp n. 1.977.027/PR, relatora Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 10/8/2022, D Je de 18/8/2022). Logo, superou-se, o entendimento de que os inquéritos e as ações penais em curso fundamentam o afastamento do tráfico privilegiado.

[...]

Dessa forma, desde 10 de agosto de 2022, a orientação jurisprudencial prevalente nos Tribunais Superiores, e que deve ser observada pelos demais órgãos do Poder Judiciário, é a da impossibilidade de utilizar-se dos inquéritos e ações penais em curso

para afastar a incidência da causa de diminuição.

No caso concreto, o fato delituoso em análise ocorreu aos 21 de maio de 2020. Posteriormente, o réu foi sentenciado aos 18 de setembro de 2020. Na sentença, a Magistrada fundamentou:

Analizando os autos, verifico que o acusado é primário. Contudo, o fato de responder a outras ações penais, inclusive com outras condenações pelo mesmo crime, ainda que não transitadas em julgado, faz prova suficiente de sua dedicação a atividades criminosas, de modo a permitir o afastamento da figura privilegiada. Nesse sentido, já decidiu o STJ, no ER Esp nº 1.431.091/SO, j. 01.02.2017 (sic, doc. 03).

O réu apelou à segunda instância, também requerendo a aplicação da causa de diminuição. A 8ª Câmara Criminal julgou o recurso aos 22 de abril de 2021, nos mesmos termos da sentença:

Da mesma forma, incabível a aplicação do privilégio previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, aplicável tão somente aos marinheiros de primeira viagem. Isso porque, segundo CAC de fls. 148/150, o apelante está envolvido com atividades criminosas, estando respondendo a três ações penais por crime de furto, constando a existência de uma condenação ainda não transitada em julgado (sic, doc. 04).

Da época dos fatos até o julgamento da Apelação Criminal do requerente, o STJ possuía a orientação de que os inquéritos policiais e as ações penais em curso podiam obstar a aplicação do benefício. O STF também possuía decisões nesse sentido. Assim, não houve contrariedade à lei penal ou às provas dos autos. Registra-se, então, que a orientação jurisprudencial das Cortes Superiores foi seguida.

A mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza o ajuizamento da revisão criminal, sob pena de ofensa à coisa julgada e à segurança jurídica das decisões judiciais (STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 439.815/SC, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe 17/9/2019). Logo, as decisões não são contrárias à lei penal, art. 621, inciso I, CPP.

[...]

Como visto, o Tribunal de origem julgou improcedente a revisão criminal ao fundamento de que a mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza o conhecimento de pleito revisional para aplicação de novo posicionamento do STJ.

No mesmo sentido, cite-se o seguinte precedente da Quinta Turma, cujo entendimento se assemelha ao adotado pelo acórdão recorrido:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO. REVISÃO CRIMINAL INADMITIDA. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO HÁ MAIS DE SETE ANOS. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. NÃO CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Correta a decisão que inadmitiu a revisão criminal fundada no art. 621, I, do Código de Processo Penal, uma vez que a mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza o conhecimento de pleito revisional para aplicação de novo posicionamento desta Corte (AgRg

no HC 439.815/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 10/9/2019, D Je 17/9/2019).

2. A tese firmada no Repetitivo n. 1139 - segundo a qual "É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006" - foi acolhida em decisão datada de 10/8/2022. Na hipótese, o privilégio foi negado ao agravante com base em circunstâncias fáticas do flagrante e também em razão de sua extensa ficha criminal, conforme orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, firmada à época no ERESP n. 1.431.091/SP (D Je 01/02/2017).

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 926.073/MS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/9/2024, D Je de 20/9/2024.)

Por fim, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

Ante o exposto, **conheço** do agravo para **negar provimento** ao recurso especial.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0368487-8

**AREsp 2.757.563 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 00033445720208130193 10000232485573000 10000232485573001
10000232485573002 24855736420238130000 33445720208130193

EM MESA

JULGADO: 04/02/2025

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LUIZ ARTHUR MOURA E SILVA
ADVOGADO : KAIO CESAR ROCHA MUNDIM - MG207218
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

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, conheceu do agravo e negou provimento ao recurso especial."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.