



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 898355 - SP (2024/0087472-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : VALDILEIA GRANDI DELPHINO (PRESO)
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO BARBIERI JUNIOR - SP350062
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. PACIENTE CONDENADA PELO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. CONDENÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. PLEITO DE ALTERAÇÃO DA PENA EM REVISÃO CRIMINAL. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA E HISTÓRICO PENAL. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL MAIS BENÉFICO. RETROATIVIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A análise da matéria debatida no presente recurso - aplicabilidade da jurisprudência penal no tempo - exige uma abordagem dos princípios da isonomia e da proporcionalidade à luz do garantismo penal.

2. Este Superior Tribunal já se manifestou no sentido de que "*não há falar em irretroatividade de interpretação jurisprudencial, uma vez que o ordenamento jurídico proíbe apenas a retroatividade da lei penal mais gravosa.*" (AgRg no REsp 1851174/BA, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 25/08/2020, DJe 02/09/2020).

3. O Tribunal de origem afastou a aplicação da benesse do tráfico privilegiado em razão da quantidade de droga apreendida (05 porções de maconha, pesando 480g).

4. Entretanto, a jurisprudência desta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que a quantidade de droga, por si só, não constitui motivação idônea para afastar o reconhecimento do tráfico privilegiado.

5. Além disso, o tema repetitivo 1139 deste Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento segundo o 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. 11.343/06*".

6 . Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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

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 a Sra. Ministra Daniela Teixeira.

Brasília, 11 de junho de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 898355 - SP (2024/0087472-7)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : VALDILEIA GRANDI DELPHINO (PRESO)
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO BARBIERI JUNIOR - SP350062
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. PACIENTE CONDENADA PELO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. PLEITO DE ALTERAÇÃO DA PENA EM REVISÃO CRIMINAL. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA E HISTÓRICO PENAL. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL MAIS BENÉFICO. RETROATIVIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A análise da matéria debatida no presente recurso - aplicabilidade da jurisprudência penal no tempo - exige uma abordagem dos princípios da isonomia e da proporcionalidade à luz do garantismo penal.

2. Este Superior Tribunal já se manifestou no sentido de que "*não há falar em irretroatividade de interpretação jurisprudencial, uma vez que o ordenamento jurídico proíbe apenas a retroatividade da lei penal mais gravosa.*" (AgRg no REsp 1851174/BA, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 25/08/2020, DJe 02/09/2020).

3. O Tribunal de origem afastou a aplicação da benesse do tráfico privilegiado em razão da quantidade de droga apreendida (05 porções de maconha, pesando 480g).

4. Entretanto, a jurisprudência desta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que a quantidade de droga, por si só, não constitui motivação idônea para afastar o reconhecimento do tráfico privilegiado.

5. Além disso, o tema repetitivo 1139 deste Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento segundo o 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. 11.343/06*".

6 . Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão de minha relatoria, concessiva da ordem de *habeas corpus*, assim relatada (e-STJ fl. 93):

Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar, impetrado em favor de VALDILEIA GRANDI DELPHINO, em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO (Revisão Criminal n. 0045815-20.2023.8.26.0000).

Conta dos autos que a paciente foi condenado, em definitivo, à pena de 5 anos de reclusão, no regime inicial fechado, e ao pagamento de 500 dias-multa, em razão da prática do crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/2006.

Ajuizada revisão criminal pela defesa, o Tribunal de origem indeferiu o pleito, por meio de acórdão assim ementado(e-STJ fl. 32):Revisão Criminal - Tráfico ilícito de entorpecentes - Inconformismo em face da dosimetria punitiva - Inexistência de desproporcionalidade, rigor excessivo, erro técnico, injustiça explícita ou, ainda, afronta à lei e ao princípio constitucional da individualização da pena, desconvidando interpretações jurisprudenciais para remodelações em sede revisional - Erro judiciário não evidenciado - Pedido revisional indeferido.

A defesa postula, em síntese, a aplicação da causa de redução da pena do artigo 33, §4º da Lei 11.343/2006, percentual máximo de 2/3 (dois terços), com o abrandamento do regime prisional.

No presente recurso o agravante aduz que "tendo em vista que o trânsito em julgado em relação à paciente ocorreu no dia 31/05/2022 (e-STJ fl. 88), quando ainda vigia a orientação anterior desse Tribunal Superior, não há como prevalecer o posicionamento adotado na decisão agravada, ante a necessidade de respeito à segurança e estabilidade jurídica" (e-STJ fl. 104).

Assim, pugna pela reconsideração da decisão proferida ou pela apreciação da matéria pelo colegiado da Quinta Turma.

É, em síntese, o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo e indicou os fundamentos da decisão recorrida, razão pela qual deve ser conhecido.

Não obstante as razões aventadas pela parte agravante, a decisão recorrida deve ser mantida.

A análise da matéria debatida no presente recurso - aplicabilidade da jurisprudência penal no tempo - exige uma abordagem dos princípios da isonomia e da proporcionalidade à luz do garantismo penal.

A lei penal mais benigna (*abolitio criminis ou novatio legis in mellius*) retroage no tempo para favorecer o réu, mesmo que já haja o trânsito em julgado da condenação (ressalvado o caso de conduta praticada prevista em lei temporária ou excepcional, conforme previsão expressa do Código Penal).

Quanto ao entendimento jurisprudencial, as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal com efeito *erga omnes*, e as decorrentes de súmulas vinculantes, também retroagem para beneficiar os réus e acusados em geral.

A controvérsia reside nas decisões proferidas em casos concretos que não são dotadas de caráter geral e efeito vinculante.

Com efeito, este Superior Tribunal já se manifestou no sentido de que " *não há falar em irretroatividade de interpretação jurisprudencial, uma vez que o ordenamento jurídico proíbe apenas a retroatividade da lei penal mais gravosa.* (AgRg no REsp 1851174/BA, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 25/08/2020, DJe 02/09/2020).

Planiol e Ripert vaticinam que não paira dúvida em relação ao efeito retroativo da nova jurisprudência, dando-o como certo e natural (*Trai té élémentaire de droit civil*. Paris, LGDJ, 1932, *tome premier*, n. 124, p. 50).

No âmbito nacional, Tereza Arruda Alvim Wambier defende que negar a retroatividade do entendimento jurisprudencial mais benéfico ao réu seria "o mesmo que prestigiar a "sorte" uma vez que os réus seriam prejudicados pelo simples fato de seus processos terem sido julgados antes da alteração jurisprudencial" (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Sobre a Súmula 343. Revista da Ajuris, Porto Alegre, v. 70, 1997, p. 115).

Dessa forma, não prospera a tese trazida a baila pelo agravante de irretroatividade da nova orientação jurisprudencial já que o mencionado princípio refere-se à lei penal não guardando relação com a aplicabilidade de orientação jurisprudencial nova.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ART. 129, § 9º, DO CÓDIGO PENAL - CP. OMISSÃO INEXISTENTE. [...]. 2) IRRETROATIVIDADE DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. NÃO APLICAÇÃO. 3) PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO. 4) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.[...]
2. O princípio da irretroatividade refere-se à lei penal, não se aplicando

em relação a orientação jurisprudencial nova (AgRg no REsp 1574444/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 1º/8/2016). [...] 4. Embargos de declaração desprovidos. (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 1559930/RJ, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 8/9/2020, DJe 15/9/2020).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. PRELIMINAR DE NULIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 315, § 2º, DO CPP. ALTERAÇÃO TRAZIDA PELA LEI 13.964/2019. APLICAÇÃO DE PRECEDENTES ANTERIORES. POSSIBILIDADE. REGRAMENTO JÁ CONSTANTE DO ORDENAMENTO JURÍDICO. ART. 489, § 1º, DO CPC C/C O ART. 3º DO CPP. 2. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO OBSERVÂNCIA DO REGRAMENTO PRÓPRIO. MERA TRANSCRIÇÃO DE EMENTAS. 3. OFENSA AOS ARTS. 157, 564, III, "A", E IV, DO CPP, E AO ART. 1º DA LC 105/2001. ILICITUDE DA PROVA. NÃO VERIFICAÇÃO. DADOS BANCÁRIOS OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. COMPARTILHAMENTO COM O MP PARA FINS PENAIIS. CUMPRIMENTO DE DEVER LEGAL. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. 4. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. 5. OFENSA AO ART. 386, III E VII, DO CPP. ATIPICIDADE DA CONDUTA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DOLO. FALTA DE PROVAS. ANÁLISE QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 6. AFRONTA AOS ARTS. 59 E 71 DO CP. DOSIMETRIA DA PENA. MOTIVAÇÃO CONCRETA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. EXPRESSIVO VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRÁTICA DE 5 INFRAÇÕES. CORRETA EXASPERAÇÃO. 7. REDUÇÃO DA FRAÇÃO. SAÍDA DA EMPRESA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 8. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quanto à alteração legislativa na redação do art. 315, § 2º, do CPP, que trata de prisão preventiva, registro que não se trata de inovação no ordenamento jurídico, uma vez que o regramento inserido de forma expressa no CPP já era observado na seara criminal, com fundamento no art. 489, § 1º, do CPC c/c o art. 3º do CPP. Nesse contexto, constatada a identidade entre as hipóteses previstas em ambos os diplomas legislativos, com relação à adequada fundamentação das decisões, tem-se que a jurisprudência com relação ao art. 489, § 1º, do CPC, ainda que firmada em momento anterior à Lei n. 13.964/2019, se aplica igualmente ao processo penal.

2. Não é possível conhecer do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, uma vez que não ficou devidamente comprovada a divergência jurisprudencial. Com efeito, o recorrente não se desincumbiu de demonstrar o dissídio de forma adequada, nos termos do art. 1.029, § 1º, do CPC e do art. 255, § 1º, do RISTJ, tendo se limitado a transcrever ementas. Alguns dos precedentes trazidos pelo agravante nem ao menos são identificados ou possuem numeração equivocada, o que igualmente revela a não observância à disciplina legal e regimental que orientam a adequada interposição do recurso especial pela divergência jurisprudencial.

3. Não há se falar em ofensa ao princípio da reserva de jurisdição, em virtude do compartilhamento com o Ministério Público para fins penais, de dados bancários legitimamente obtidos pela Receita Federal e compartilhados no cumprimento de seu dever legal, sem autorização judicial, por ocasião do esgotamento da via administrativa

fiscalizatória, em virtude da constatação de possível prática de crime tributário. Dessarte, não há se falar em prova ilícita. Precedentes do STF e do STJ.

4. Não há se falar em irretroatividade de interpretação jurisprudencial, uma vez que o ordenamento jurídico proíbe apenas a retroatividade da lei penal mais gravosa. De fato "os preceitos constitucionais relativos à aplicação retroativa da norma penal benéfica, bem como à irretroatividade da norma mais grave ao acusado, ex vi do artigo 5º, XL, da Constituição Federal, são inaplicáveis aos precedentes jurisprudenciais" (HC 161452 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 6/3/2020, DJe 1/4/2020).

5. Encontra-se devidamente comprovada pelas instâncias ordinárias a responsabilidade penal do agravante, demonstrando-se o dolo na sua conduta, em virtude da sua efetiva atuação na administração da empresa, "dentre seus poderes, estava explícita a sua responsabilidade financeira". Dessarte, não há se falar em atipicidade pela não comprovação do dolo, ou por falta de provas para condenação. Para desconstituir a conclusão das instâncias ordinárias sobre a matéria, seria necessária, não mera reavaliação, mas verdadeira e indevida incursão nos elementos fáticos e probatórios dos autos, o que não se admite na via eleita, nos termos do óbice da Súmula 7/STJ.

6. A dosimetria da pena do recorrente, com relação à pena-base, se encontra concretamente fundamentada. De fato, no que diz respeito às consequências do crime, tem-se que o prejuízo aos cofres públicos em valor superior a R\$ 243.174.746,85 (duzentos e quarenta e três milhões, cento e setenta e quatro mil, setecentos e quarenta e seis reais e oitenta e cinco centavos), deve ser sopesado em desfavor do agravante. Por fim, foi corretamente escolhida a fração de aumento da pena em 1/3, em virtude do reconhecimento da continuidade delitiva com relação às 5 infrações verificadas.

7. No que concerne ao pedido de redução da fração, em virtude de o recorrente ter se retirado antes da empresa, o Tribunal de origem não se manifestou sobre a matéria, o que impede o conhecimento do tema pelo STJ, haja vista a manifesta ausência de prequestionamento.

Incidência da Súmula 282/STF.

8. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no AREsp 1361814/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 27/05/2020)

Conforme explanado na decisão recorrida, o Tribunal de origem afastou a aplicação da benesse em razão da quantidade de droga apreendida (05 porções de maconha, pesando 480g).

Entretanto, a jurisprudência desta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que a quantidade de droga, por si só, não constitui motivação idônea para afastar o reconhecimento do tráfico privilegiado.

Além disso, o tema repetitivo 1139 deste Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento segundo o 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. 11.343/06*".

Os fundamentos adotados pela Corte *a quo* não tem o condão de

afastar a causa de diminuição objeto da impetração, uma vez que não evidenciam a dedicação da agravada a atividades criminosas, conforme entendimento jurisprudencial pacificado.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0087472-7

AgRg no
HC 898.355 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00018721820158260457 0001872182015826045750000 00458152020238260000
18721820158260457 1872182015826045750000 458152020238260000

EM MESA

JULGADO: 11/06/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CARLOS ROBERTO BARBIERI JUNIOR
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO BARBIERI JUNIOR - SP350062
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VALDILEIA GRANDI DELPHINO (PRESO)
CORRÉU : RODOLFO ROBERTO JURADO
CORRÉU : BRUNA SIDERIG METZNER TENORIO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 : VALDILEIA GRANDI DELPHINO (PRESO)
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO BARBIERI JUNIOR - SP350062
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Daniela Teixeira.