



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1789566 - AM (2020/0301519-0)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : VALDIRENE DE ABREU
ADVOGADO : DELIAN PEREIRA DOS SANTOS - AM011743
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO AMAZONAS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. APELO EXTREMO MANEJADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. NÃO ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. CORRETA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. MANUTENÇÃO.

I - No caso, verifica-se que não houve exaurimento das instâncias ordinárias porquanto seria cabível a interposição de agravo interno contra a decisão monocrática que rejeitou os embargos de declaração, em virtude da irregularidade na representação processual, atraindo a incidência da Súmula 281 do STF.

II - Outrossim, descabida a alegação de nulidade da decisão monocrática em tela, porquanto verifica-se que houve a prévia intimação dos advogados signatários dos embargos para regularização da representação, não sendo caso de intimação pessoal do acusado ou mesmo da advogada que atuava no feito anteriormente. Precedentes.

Agravo regimental **desprovido**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes 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 João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 30 de março de 2021.

Ministro Felix Fischer
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1789566 - AM (2020/0301519-0)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : VALDIRENE DE ABREU
ADVOGADO : DELIAN PEREIRA DOS SANTOS - AM011743
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO AMAZONAS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. APELO EXTREMO MANEJADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. NÃO ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. CORRETA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. MANUTENÇÃO.

I - No caso, verifica-se que não houve exaurimento das instâncias ordinárias porquanto seria cabível a interposição de agravo interno contra a decisão monocrática que rejeitou os embargos de declaração, em virtude da irregularidade na representação processual, atraindo a incidência da Súmula 281 do STF.

II - Outrossim, descabida a alegação de nulidade da decisão monocrática em tela, porquanto verifica-se que houve a prévia intimação dos advogados signatários dos embargos para regularização da representação, não sendo caso de intimação pessoal do acusado ou mesmo da advogada que atuava no feito anteriormente. Precedentes.

Agravo regimental **desprovido**.

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de agravo regimental interposto por **VALDIRENE DE ABREU** contra a decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial (fls. 700-701).

Informam os autos que a agravante foi condenada, em primeiro grau, à pena de

8 (oito) anos de reclusão, em regime **semiaberto**, além de 600 (seiscentos) dias-multa, em razão da prática da infração prevista no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006.

O Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, em julgamento colegiado, negou provimento ao apelo manejado pela defesa, mantendo integralmente o édito condenatório.

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados por decisão monocrática, haja vista a não comprovação de poderes de representação, embora devidamente intimada a defesa (fls. 556-558).

O recurso especial foi interposto com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, para reconhecimento, em preliminar, da nulidade da decisão que rejeitou os embargos aviados pela defesa, ante a necessária intimação pessoal do réu, bem como em face da impossibilidade do subscritor obter nova procuração junto ao acusado em virtude das limitações impostas pela pandemia e, por fim, porque "*a advogada verbalmente destituída sequer foi intimada para acostar substabelecimento aos autos*" (fl. 564). No mérito, sustenta a necessidade de revisão da dosimetria, alegando a ocorrência de **bis in idem** e desproporcionalidade no incremento da basal com base na grande quantidade de drogas, em manifesta negativa de vigência ao art. 59 do CP.

Aduz, ainda, ser cabível a minorante do tráfico privilegiado, porquanto a agravante preenche todos os requisitos legais, sendo primária, com bons antecedentes, não se dedicando a atividades criminosas ou integrando organização criminosa, cuja participação é mera ilação, sem qualquer elemento concreto constante dos autos, não sendo a grande quantidade de drogas, por si só, idônea para evidenciar essa causa impeditiva da concessão da benesse, ainda mais porque foi rejeitada a pretensão punitiva estatal quanto ao delito previsto no art. 35 da Lei de Drogas.

Por fim, pugna pelo provimento do apelo raro, com as seguintes finalidades, **verbis** (fl. 575):

"a) Seja acatadas as preliminares para nulidade da decisão que não conheceu dos embargos declaratórios, para o fim de que sejam conhecidos;

b) E, em caso de entendimento diverso, seja reconhecida a nulidade da sentença penal e reinauguração da ação penal pela ausência de individualização da pena e/ou aplicação de aumento de 1/6 da pena base em cada circunstancia valorada negativamente;

c) Caso, Vossas Excelências propenda por outro entendimento, no requer o conhecimento e provimento da presente apelação para o fim de reformar a sentença de primeiro grau no que tange à dosimetria da pena, fixando a pena base no mínimo legal,

ou diminuindo a proporção da exasperação, bem como para o fim de aplicar a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/06, em seu patamar máximo."

Contudo, sua inadmissão se fez à consideração de que: **i)** o apelo raro foi interposto contra decisão monocrática, que rejeitou os embargos por não comprovação da representação processual, sendo cabível a interposição de agravo interno de forma a exaurir as instâncias ordinárias, o que não ocorreu, levando a aplicação da Súmula 281/STF; **ii)** na aplicação da Súmula 7/STJ, porquanto a análise da tese defensiva exigiria o revolvimento fático-probatório dos autos.

Nesta Corte Superior, o apelo deixou de ser conhecido porque o apelo raro foi interposto contra decisão monocrática que rejeitou os embargos de declaração, com incidência da Súmula 281/STF.

No agravo regimental, a agravante repisa os argumentos anteriormente apresentados no recurso especial, e agravo interposto contra a sua inadmissão, insistindo nas mesmas teses.

Pugna, ao final, pela reconsideração da decisão impugnada ou, subsidiariamente, pela apresentação do recurso ao Colegiado.

É o relatório.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Em que pesem os argumentos da agravante, a decisão impugnada deve ser mantida.

Nesta Corte Superior, como relatado, o apelo deixou de ser conhecido porque o apelo raro foi interposto contra decisão monocrática que rejeitou os embargos de declaração, com incidência da Súmula 281/STF.

No agravo regimental, a agravante repisa os argumentos anteriormente apresentados no recurso especial, e agravo interposto contra a sua inadmissão, insistindo nas mesmas teses.

Todavia, ao contrário do afirmado pela defesa, verifica-se que não houve exaurimento das instâncias ordinárias porquanto seria cabível a interposição de agravo interno contra a decisão **monocrática** que rejeitou os embargos de declaração, em virtude

da irregularidade na representação processual, atraindo a incidência da Súmula 281 do STF.

Outrossim, descabida a alegação de nulidade da decisão monocrática em tela, porquanto verifica-se que houve a prévia intimação dos advogados signatários dos embargos para regularização da representação, não sendo caso de intimação pessoal do acusado ou mesmo da advogada que atuava no feito anteriormente.

Quanto ao tema, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO EXTREMO MANEJADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. NÃO ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. CORRETA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF.

1. Não se conhece de recurso especial interposto contra decisão monocrática do Relator do Tribunal de origem, porquanto necessário o exaurimento dos recursos ordinários cabíveis, conforme dispõe o enunciado n. 281 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, o qual se aplica, por analogia, ao recurso especial (AgRg no AREsp n. 622.272/RJ, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 22/6/2015)

2. Agravo regimental desprovido" (AgRg no AREsp n. 1.590.562/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 15/03/2021).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 281 DO STF. APLICAÇÃO.

1. Por força da Súmula 281 do STF, é incabível o recurso especial interposto contra decisão monocrática contra a qual caberia recurso na origem, haja vista o não exaurimento da instância originária.

2. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que não há exaurimento de instância, para fins de interposição de recurso de natureza extraordinária, quando os aclaratórios opostos contra acórdão são rejeitados por decisão monocrática, uma vez que não foram esgotados todos os meios ordinários possíveis para que o Tribunal a quo decida a questão objeto dos recursos excepcionais" (AgInt no AREsp 909.976/SP, Relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 28/09/2017). No mesmo sentido: AgInt no REsp 1.671.169/SC, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 06/12/2017

3. Agravo interno desprovido" (AgInt no AREsp n. 1.754.213/GO, Primeira Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe de 09/03/2021).

"PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL ? CP. 1) SÚMULA N. 281 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ? STF. FALTA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. 2) ANÁLISE DE OFÍCIO DE SUPOSTA NULIDADE ABSOLUTA. 3) AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "É incabível a interposição de recurso especial contra decisão monocrática, sendo certo que tal hipótese atrai a incidência da Súmula n.º 281 do Supremo Tribunal Federal" (AgRg no AREsp 1498048/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, DJe 3/9/2019).

1.1. "A decisão de admissibilidade proferida pelo Tribunal de origem não vincula este Superior Tribunal de Justiça, pois tal juízo é sujeito a duplo controle. Aportados os autos a este Sodalício, nova análise do preenchimento dos pressupostos recursais é realizada" (AgRg no AREsp 1465136/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 2/9/2019).

2. Nos termos do art. 654, § 2.º, do Código de Processo Penal ? CPP, o habeas corpus de ofício é deferido por iniciativa dos tribunais quando detectarem ilegalidade flagrante, não se prestando como meio para que a Defesa obtenha pronunciamento judicial acerca do mérito de recurso que não ultrapassou os requisitos de admissibilidade (AgRg no AREsp 1498048/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, DJe 3/9/2019).

2.1. É inadequada a pretensão de concessão de habeas corpus de ofício com intuito de superar, por via transversa, óbice(s) reconhecido(s) na admissibilidade do recurso interposto (Precedentes). (EDcl no AgRg nos EREsp 1488618/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 27/10/2015).

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no REsp n. 1.832.135/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 04/05/2020, grifei).

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TESE DE INAPLICABILIDADE DO ART. 392, INCISO II, DO CPP AOS RÉUS ASSISTIDOS PELA DEFENSORIA PÚBLICA. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEFENSORIA PÚBLICA. TRANSCURSO DO PRAZO RECURSAL IN ALBIS. PRINCÍPIO DA VOLUNTARIEDADE RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL DE RÉU SOLTO. DESNECESSIDADE. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. *A alegada inaplicabilidade do disposto no art. 392, inciso II, do CPP aos réus assistidos pela Defensoria Pública configura inovação recursal, o que impede a sua apreciação em sede de agravo regimental, porquanto a tese não foi objeto de insurgência no momento processual oportuno, ocorrendo assim a preclusão consumativa.*

2. *É firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que, "nos termos do art. 392, inciso II, do Código de Processo Penal, tratando-se de réu solto, é suficiente a intimação do seu causídico da sentença condenatória proferida em primeiro grau, não se exigindo a intimação pessoal do acusado quando o advogado já teve ciência da prolação do édito" (HC n. 417.633/ES, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 8/2/2018, DJe 26/2/2018).*

3. *Na espécie, o réu estava respondendo ao processo em liberdade, e a Defensoria Pública foi pessoalmente intimada da sentença condenatória, com entrega dos autos, em 7/12/2018 (e-STJ fl. 170) - com observância, portanto, das prerrogativas previstas no art. 44, inciso I, da LC n. 80/1994 -, deixando transcorrer in albis o prazo recursal para a interposição de recurso de apelação (e-STJ fl. 224).*

Nesse contexto, inafastável a intempestividade apontada pela Corte local, ante a incidência do princípio da voluntariedade recursal (art. 574, do CPP), mostrando-se irrelevante o fato de o recorrente ter sido intimado pessoalmente em 31/1/2019, porquanto prescindível a intimação pessoal dele, na hipótese retratada nos autos.

4. *Agravo regimental não provido" (AgRg no AgRg no AREsp n. 1.686.136/RO, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 26/10/2020, grifei).*

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 288 DO CÓDIGO PENAL. NULIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL DO ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. DESNECESSIDADE. DEFICIÊNCIA DE DEFESA. NULIDADE RELATIVA. SÚMULA N. 523 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. *"Consoante o art. 392 do CPP, a intimação pessoal somente é exigida para o réu preso e para ciência da sentença condenatória e não se estende às decisões de segunda instância. Por conseguinte, nos termos da jurisprudência desta Corte, o paciente com advogado constituído, devidamente citado a fim de responder à ação penal e que foi absolvido em primeiro grau, não detém a prerrogativa de ser intimado pessoalmente do acórdão. [...] O advogado teve ciência inequívoca do teor da condenação, tanto que interpôs recurso especial tempestivo (em vez dos devidos embargos infringentes), medida que afasta a alegação de eventual prejuízo sofrido, decorrente do não esgotamento das instâncias ordinárias e do consequente não cabimento da execução imediata da pena" (HC n. 437.719/MA,*

relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/2/2019, DJe de 8/3/2019).

2. É firme o entendimento jurisprudencial de que apenas a ausência de defesa, ou situação equivalente, com prejuízo demonstrado, é apta a macular a prestação jurisdicional, na forma que preconiza o enunciado n. 523 da Súmula do Supremo Tribunal Federal: "No processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu."

3. Na hipótese vertente, o impetrante não se desincumbiu de demonstrar em que consistiu a deficiência da defesa até então constituída, tampouco o prejuízo para o paciente, limitando-se a afirmar que os argumentos do causídico anterior não seriam "revestidos de juridicidade e contrariedade efetivas aos julgados".

4. "Não se pode qualificar como defeituoso o trabalho realizado pelos advogados contratados pelo recorrente, pois atuaram de acordo com a autonomia que lhes foi conferida por ocasião da habilitação ao exercício da advocacia, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei 8.906/1994. Diante de um insucesso, para o crítico sempre haverá algo a mais que o causídico poderia ter feito ou alegado, circunstância que não redunde, por si só, na caracterização da deficiência de defesa, a qual, conforme salientado, depende da demonstração do prejuízo para o acusado, não verificado na hipótese" (RHC n. 69.035/ES, relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 7/11/2017, DJe de 14/11/2017).

5. Ordem denegada" (HC n. 271.701/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, DJe de 16/09/2019, grifei).

Assim, deve ser mantida a decisão agravada.

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

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2020/0301519-0

AgRg no
AREsp 1.789.566 /
AM
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0000848.48.04.2020 0000865.40.2020 02455225120188040001
2455225120188040001 84848042020 865402020

EM MESA

JULGADO: 30/03/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : VALDIRENE DE ABREU
ADVOGADO : DELIAN PEREIRA DOS SANTOS - AM011743
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO AMAZONAS
CORRÉU : RICARDO SOUZA LIMA

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 : VALDIRENE DE ABREU
ADVOGADO : DELIAN PEREIRA DOS SANTOS - AM011743
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO AMAZONAS

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 João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.