



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2612606 - ES
(2024/0135268-0)

RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

AGRAVANTE : BRUNA LEANDRA DOS SANTOS LACERDA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL APRESENTADA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282/STF E 211/STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A irresignação da Defesa não merece prosperar, pois não foram apresentados argumentos novos, aptos a infirmar os fundamentos da decisão agravada, a qual está em consonância com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça quanto ao tema.

2. O § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06 dispõe que para o crime de tráfico de entorpecentes e suas figuras equiparadas as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, possua bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas e não integre organização criminosa.

3. Na hipótese, o Tribunal de origem, seguindo orientação desta Corte Superior, deixou de se manifestar sobre a tese defensiva que pleiteava a redução da pena nos embargos de declaração, por constituir inovação recursal, em razão da defesa não ter suscitado tal questão, no curso da instrução criminal ou no recurso de apelação.

4. Não tendo a matéria sido debatida pela Instância antecedente, é evidente a ausência de prequestionamento do tema, circunstância que atrai a aplicação da Súmula 282/STF, aplicada por analogia, e da Súmula 211/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 24/10/2024 a 30/10/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 05 de novembro de 2024.

Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(Desembargador Convocado do TJSP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2612606 - ES
(2024/0135268-0)

RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

AGRAVANTE : BRUNA LEANDRA DOS SANTOS LACERDA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL APRESENTADA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282/STF E 211/STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A irresignação da Defesa não merece prosperar, pois não foram apresentados argumentos novos, aptos a infirmar os fundamentos da decisão agravada, a qual está em consonância com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça quanto ao tema.

2. O § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06 dispõe que para o crime de tráfico de entorpecentes e suas figuras equiparadas as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, possua bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas e não integre organização criminosa.

3. Na hipótese, o Tribunal de origem, seguindo orientação desta Corte Superior, deixou de se manifestar sobre a tese defensiva que pleiteava a redução da pena nos embargos de declaração, por constituir inovação recursal, em razão da defesa não ter suscitado tal questão, no curso da instrução criminal ou no recurso de apelação.

4. Não tendo a matéria sido debatida pela Instância antecedente, é evidente a ausência de prequestionamento do tema, circunstância que atrai a aplicação da Súmula 282/STF, aplicada por analogia, e da Súmula 211/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por BRUNA LEANDRA DOS SANTOS LACERDA contra a decisão que conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial, afastando a possibilidade de aplicação da

minorante do tráfico privilegiado.

A agravante alega que o acórdão de apelação foi omissivo acerca da redução da pena pela aplicação do § 4º, do artigo 33, da Lei n. 11.343/2006, em face da apenada preencher os requisitos objetivos para aplicação da redutora, tendo interposto embargos de declaração para suprir tal vício, no entanto, o recurso foi rejeitado, sem apreciação da questão. Defende que ocorreu prequestionamento implícito.

Sustenta que o afastamento da redutora em questão não encontra respaldo na presença de registros criminais e de atos infracionais quando demonstrada a gravidade concreta dos atos pretéritos.

Requer a submissão do recurso ao colegiado para que lhe seja dado provimento, com a aplicação da minorante do tráfico privilegiado (e-STJ fls. 640-648).

Parecer do Ministério Público Federal às e-STJ fls. 653-655.

Impugnação do Ministério Público do Estado do Espírito Santo às e-STJ fls. 658-663.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é próprio e tempestivo. No mérito, contudo, não merece acolhimento.

Não há argumentos aptos a infirmar os fundamentos da decisão agravada, a qual está em consonância com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça quanto ao tema (e-STJ fls. 1130-1134):

De fato, conforme bem consignado na decisão que inadmitiu o recurso especial, verifica-se que o Tribunal a quo, não obstante a oposição dos embargos de declaração, não analisou a tese relativa ao único artigo apontado como ofendido (artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006), uma vez que a defesa, de forma inovadora, apresentou a questão apenas em sede de embargos de declaração, os quais, por consequência, reconheceram a preclusão consumativa da questão.

Evidenciada, portanto, a ausência do indispensável prequestionamento imposto pelo comando das Súmula n. 211 do Superior Tribunal de Justiça e Súmula n. 282 do Supremo Tribunal Federal.

Registre-se, ademais, que nas razões do recurso especial, não se sustentou a violação do artigo 619 do Código de Processo Penal, o que permitiria a este Superior Tribunal apreciar eventual omissão do acórdão recorrido, juízo necessário para caracterização do prequestionamento ficto de questões estritamente jurídicas, previsto no artigo 1.025 do Código de Processo Civil. Nesse diapasão:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. A LAVRADA VÍTIMA POSSUI ESPECIAL RELEVÓ EM CRIMES SEXUAIS. CONDENAÇÃO TAMBÉM BASEADA EM OUTROS ELEMENTOS. VEDADO REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE IMPORTUNAÇÃO SEXUAL. IMPOSSIBILIDADE. TEMA REPETITIVO N. 1.121/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. **AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E NÃO INDICAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. SÚMULAS NS. 282 E 284/STF. ELEVAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ABUSO DA RELAÇÃO DE CONFIANÇA.** (...)

3. Quanto à tese de cerceamento de defesa, não só não houve demonstração de prejuízo pela defesa do agravante, uma vez que o delito restou caracterizado, igualmente, por outras provas, como também a alegação esbarra nos óbices sumulares 282 e 284/STF. Nesse sentido, **a matéria não foi ventilada nas razões de apelação, não tendo sido tratada pela Corte de origem. Apenas por ocasião dos embargos declaratórios que tese foi apresentada, em clara inovação recursal. Tampouco a irresignação defensiva foi exposta nas razões do reclamo especial, onde deveria ter sido indicado, claramente, o dispositivo de lei violado (in casu art. 619 do CPP).** (...).

5. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp n. 2.359.202/AP, rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 5/3/2024, DJe 8/3/2024 - grifamos)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 1º, 3º-A E 14, III, DO CP E 155 E 396-A DO CPP. **AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 211 DO STJ E 282 DO STF. PREQUESTIONAMENTO FICTO NÃO CONFIGURADO. NÃO ALEGADA A OFENSA AO ART. 619 DO CPP. DESCLASSIFICAÇÃO. INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL PELA CORTE LOCAL. APLICAÇÃO DO TEMA N. 1.121 DO STJ. NÃO INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO INTERNO OU REGIMENTAL NA ORIGEM. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. A simples menção, nas decisões do Tribunal local, de que os dispositivos legais invocados no recurso especial foram prequestionados não supre a necessidade de que o conteúdo jurídico haja sido efetivamente discutido pelo colegiado.

2. A ausência de debate, a despeito da oposição de embargos de declaração, acerca da argumentação vinculada aos artigos de lei federal indicados no especial

atrai a aplicação das Súmulas n. 282 do STF e 211 do STJ.

3. Não é cabível a adoção do **prequestionamento ficto** se a parte não suscitou a **violação do art. 619 do Código de Processo Penal** e não apontou eventual omissão do Juízo de segunda instância a ser sanada.

4. No caso, os arts. 1º, 3º-A e 14, III, do Código Penal e 155 e 396-A do Código de Processo Penal, invocados no apelo nobre, não foram examinados pela Corte estadual, **e o recorrente não arguiu, com fulcro no art. 619 do CPP, eventual omissão do colegiado, de modo a permitir a intervenção desta Corte.**

[...]

10. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp n. 2.465.892/SP, rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 6/2/2024, DJe 19/2/2024).

Como já mencionado na decisão agravada, o Tribunal *a quo*, não obstante a oposição do recurso integrativo, não analisou a tese, o que evidencia a ausência do indispensável prequestionamento imposto pelo comando da Súmula n. 211 do Superior Tribunal de Justiça, bem como nas razões do recurso especial, não se sustentou a violação do art. 619 do Código de Processo Penal.

Ademais, a Corte de origem considerou que a tese apresentada somente em embargos de declaração em recurso de apelação criminal constitui inovação recursal, não sendo possível sua análise, o que condiz com a atual jurisprudência desta Corte.

Confirmam-se:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 33, § 1º, II, DA LEI N. 11.343/06. TRÁFICO DE DROGAS MEDIANTE CULTIVO DE PLANTAS. **VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CPP. INOCORRÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL DAS TESES CONTIDAS NO RECURSO DE APELAÇÃO.** VIOLAÇÃO AOS ARTS. 158-B E 304, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 157, "CAPUT", 240, §1º, "A" E "B" e 564, IV, TODOS DO CPP. INOCORRÊNCIA. AUTORIZAÇÃO "DE PRÓPRIO PUNHO" DO MORADOR PARA ENTRADA DOS POLICIAIS DOCUMENTADA NOS AUTOS. AUSÊNCIA DE FILMAGEM OU INDICAÇÃO DE TESTEMUNHAS. DISTINÇÃO. VÍCIO DE CONSENTIMENTO NÃO INVOCADO PELO AGRAVANTE DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. INVESTIGAÇÕES PRELIMINARES. DENÚNCIA ANÔNIMA ESPECIFICADA. ENDEREÇO E NOME COMPLETO DO AGRAVANTE. FUNDADAS RAZÕES PARA ABORDAGEM E INGRESSO EM DOMICÍLIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. No tocante ao art. 619 do CPP, constatada inovação recursal na peça dos de embargos de declaração, fica afastada, justificadamente, a necessidade da tese defensiva ser abordada pelo julgador na apreciação dos aclaratórios, pois o acórdão proferido no julgamento do recurso, no caso apelação, não contém o vício da omissão.

2. Diante da inovação recursal, a tese veiculada a respeito da violação aos 158-B e 304, ambos do CPP, não foi abordada pelo Tribunal de origem, razão pela qual o conhecimento do recurso especial neste ponto esbarra no óbice da ausência de prequestionamento.

3. Em relação à tese de violação de domicílio a macular as provas ali obtidas, a autorização do agravante para a entrada dos policiais foi redigida de próprio punho e está documentada nos autos. Embora a autorização não conte com registro de áudio-vídeo, nem com indicação de testemunhas, formalidades preconizadas no HC 598.051/SP de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, Dje 15/3/2021, invocado no AgRg no AREsp n. 2.053.067/SC de relatoria do Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), é caso de distinção, ante a falta de insurgência do agravante durante a instrução criminal a respeito de ter sido coagido para autorizar a entrada ou produzir o termo de autorização. Precedentes.

3.1. Assim, a alegação defensiva de assinatura do documento pelo recorrente mediante vício de consentimento esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ.

4. A prévia ocorrência de investigação preliminar ou, no mínimo, de denúncia anônima especificada, decorre do simples fato dos agentes públicos terem se dirigido exatamente para o local do crime, de posse de endereço e nome completo do agravante, o que permitiu a abordagem dele na área externa, a obtenção da autorização e a realização legítima da busca domiciliar.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.063.024/PR, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 6/3/2024, grifamos)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME AMBIENTAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. DESVALOR SIGNIFICATIVO DA AÇÃO DELITUOSA. ART. 619 DO CPP. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. TESE SUSCITADA A DESTEMPO. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É pacífica neste Superior Tribunal a compreensão de que a aplicação do princípio da bagatela, nos crimes ambientais, requer a conjugação dos seguintes vetores: conduta minimamente ofensiva; ausência de periculosidade do agente; reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e lesão jurídica inexpressiva.

2. Ainda de acordo com a jurisprudência do STJ, a pequena quantidade de pescado apreendido não é suficiente para afastar a ofensividade da conduta, especialmente quando constatada a forma como foi praticado o delito (em período de defeso, mediante a utilização de petrecho não permitido). Diante do cenário em apreço,

está presente o desvalor significativo da ação delituosa imputada ao agravante.

3. No que tange à apontada violação do art. 619 do CPP, destaco que o vício de omissão estará configurado se o órgão julgador não se pronunciar sobre tese suscitada tempestivamente pela parte. Na hipótese, verifico que a tese defensiva foi formulada apenas no âmbito dos embargos de declaração, o que configura indevida inovação recursal, circunstância que evidencia a inexistência de obrigação de sua análise pela Instância de origem.

4. Ausentes fatos novos ou teses jurídicas diversas que permitam a análise do caso sob outro enfoque, deve ser mantida a decisão agravada.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 1.845.406/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 17/8/2023, grifamos)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no AREsp 2.612.606 / ES
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0135268-0

Número de Origem:

00142610620178080024 142610620178080024 20220017037146 45912017

Sessão Virtual de 24/10/2024 a 30/10/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : BRUNA LEANDRA DOS SANTOS LACERDA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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 : BRUNA LEANDRA DOS SANTOS LACERDA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 24/10/2024 a 30/10/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 30 de outubro de 2024