

VALIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA APÓS NOTIFICAÇÃO PESSOAL EM TRÁFICO DE DROGAS

Cristiane Padim da Silva ¹

RESUMO

As reflexões sugeridas adiante almejam destacar e identificar a necessidade de assegurar o contraditório e ampla defesa nos procedimentos instaurados para apuração dos crimes de tráfico de drogas de forma efetiva e, ao mesmo tempo, garantir a resposta jurisdicional célere e eficaz, evitando-se a impunidade e o descrédito social. Para isso, foi utilizada a pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, que apontou a importância da interpretação constitucional dos comandos da Constituição Federal para alcançar a aplicação sistêmica e dinâmica da lei 11.343/06, principalmente no que diz respeito à relação jurídico-processual e aos desvios procedimentais.

Palavras-chave: Tráfico de drogas. Devido processo legal. Relação processual.

ABSTRACT

The reflections suggested below aim to highlight and identify the need to ensure the contradictory and wide-ranging defense in the procedures instituted to investigate crimes of drug trafficking effectively and, at the same time, guarantee a swift and effective judicial response, avoiding impunity and social discredit. For this, bibliographic and jurisprudential research was used, which pointed out the importance of the constitutional interpretation of the commands of the Federal Constitution to achieve the systemic and dynamic application of law 11.343 / 06, mainly with regard to the legal-procedural relationship and procedural deviations .

¹ Graduada em Direito. Especialista em Penal e Processo Penal. Especialista em Jurisdição Civil. MBA em Poder Judiciário. Doutoranda em Direito pela Faculdade de Mar Del Plata, Argentina. Juíza de Direito do Estado de Mato Grosso. <Cristiane.padim@tjmt.jus.br

Keywords: Drug trafficking. Due legal process. Procedural relationship.

INTRODUÇÃO

Com a edição da Lei 11.343/2006, surgiram várias celeumas práticas com relação à aplicação dos comandos legislativos, fato corriqueiro quando da alteração de procedimentos, principalmente no aspecto processual penal, já que a consequência prevista é a privação de liberdade, medida bastante invasiva.

Dentre as questões que levantam ambiguidades, pode-se destacar a formação da relação jurídico-processual entre o réu e o Estado. Em que momento se dá? O acusado/denunciado precisa ser cientificado pessoalmente duas vezes da inicial acusatória para restar cumprida a garantia do contraditório e ampla defesa? Essas e outras indagações decorrem da redação dos artigos 55 e 56 do referido diploma legal, que prevê a **notificação** para defesa prévia e a **citação** para audiência.

Nessa linha, oportuno salientar que muitas alterações legislativas surgem sem a observância aos sistemas e microssistemas preestabelecidos, o que gera distorções e incongruências processuais, fato que afasta o procedimento do devido processo legal, que garante tanto ao acusado como à sociedade, a aplicação sistêmica dos preceitos constitucionais. Seguindo essa estrada, o artigo em tela almeja apresentar solução adequada para o problema da formação da relação jurídica quando o réu não for localizado para **citação pessoal** para comparecer à audiência de instrução, mesmo tendo sido **notificado** pessoalmente e apresentado defesa prévia.

Para reflexão do tema, serão registradas algumas considerações acerca das comunicações dos atos processuais, como citação e intimação, bem como, da formação da relação processual entre o acusado e o Estado e da aplicação prática dos preceitos da Lei de Drogas, com a sugestão de solução adequada à polêmica que há muito permeia a primeira instância e que chega aos nossos tribunais, gerando diferentes entendimentos.

1. COMUNICAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS

Importante destacar que o processo penal deve ter seguimento com a observância do contraditório e da ampla defesa, garantias asseguradas por meio da nossa Carta Magna, que dispõe em seu art. 5º, LV: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.”

Nesse diapasão, adequado trazer à tona o que afirma Renato Brasileiro de Lima²:

“O processo penal não pode prosseguir validamente sem a observância do contraditório e da ampla defesa. Afinal, é por meio da colaboração das partes que o Poder Judiciário pode chegar ao acertamento do fato delituoso. Por conseguinte, de modo a se preservar o contraditório, concebido pelo binômio conhecimento e reação, às partes envolvidas devem ser asseguradas condições de saber o que nele se passa, podendo reagir de alguma forma aos atos ali praticados.”

Aproveitando os ensinamentos registrados, relevante destacar que o doutrinador enfatiza a colaboração entre as partes, ou seja, sempre se espera a boa-fé dos envolvidos no litígio, não excluindo dessa conclusão, o réu e seu advogado.

2. CITAÇÃO

Por entender oportuno, registro que Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto, ensinam³:

“O processo judicial, como é sabido, constitui-se na prática de uma série de atos, em sequência e adiante, que culminam com a prolação da sentença. O primeiro ato, naturalmente, há de ser o chamamento do réu em juízo, quando ele, oficialmente, toma conhecimento do processo-crime que lhe pesa, propiciando-lhe, a partir daí, que aparelhe sua defesa. Trata-se mesmo de ato que atende ao princípio do devido processo legal, previsto no art. 5º, LIV da Constituição, pelo qual “ninguém será privado de liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” e do contraditório e da ampla defesa, previstos nos mesmos dispositivo (LV).”

² Lima, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal: volume único – 6. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2018. pag. 1273.

³ Cunha, Rogério Sanches. Código de Processo Penal e Lei de Execução Penal comentados por artigos / Rogério Sanches Cunha, Ronaldo Batista Pinto. 2. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Jus Podivm, 2018. pag. 952.

Segundo Vicente Greco Filho, “a citação é o chamamento do acusado a juízo, vinculando-o ao processo e a seus efeitos. Pela citação válida completa-se a relação processual e o processo pode desenvolver-se regularmente (Manual de processo Penal, São Paulo: Saraiva, 4ª ed., 1997, p. 291).

Para complementar, importante trazer à tona que a ciência da acusação, independentemente da nomenclatura do ato, autoriza a conclusão de que a relação processual se forma com o conhecimento dado ao demandado acerca dos fatos a ele imputados e sua convocação, devendo o procedimento seguir adiante se não restar demonstrado prejuízo. Nesse sentido:

89270801 - APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS NO INTERIOR DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL. PRELIMINARES. VÍCIO DE CITAÇÃO. INOCORRÊNCIA. MERO ERRO MATERIAL. LEITURA DE DEPOIMENTOS PRESTADOS NA FASE INQUISITORIAL POR OCASIÃO DA INSTRUÇÃO JUDICIAL DO FEITO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE E DE PREJUÍZO. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DESTINAÇÃO MERCANTIL DAS DROGAS EVIDENCIADA. PENA ADEQUADA. Simple equívoco no emprego do termo, substituindo-se a expressão "citação" por "intimação" no despacho inicial do processo, sem qualquer prejuízo ao procedimento de ciência e convocação do acusado em relação à ação penal, não possui o condão de ensejar a nulidade do feito. Na dicção da jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, "Não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa a ratificação judicial de depoimentos testemunhais realizados na fase inquisitorial, desde que possibilitada a realização de perguntas e reperguntas". Precedente do STJ. Diante de prova inequívoca de autoria e materialidade acerca do crime de tráfico de entorpecentes, perpetrado no interior de estabelecimento prisional, é imperiosa a manutenção do édito condenatório, inclusive quanto à reprimenda, corretamente fixada. (TJMG; APCR 1.0261.12.000002-9/001; Rel. Des. Cássio Salomé; Julg. 25/04/2018; DJEMG 04/05/2018).

Do conceito de citação depreende-se, com facilidade, seu duplo propósito, quais sejam: convocar o réu a juízo (in ius vocatio) e cientificar-lhe do teor da demanda formulada, abrindo-lhe a oportunidade de defender-se (edictio actionis)⁴.

3. INTIMAÇÃO.

⁴ Sandor Krisztan Borcsik. **DOUTRINA - Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal Nº 73 - Ago-Set/2016.** Tráfico de Drogas: Problemas na Formação da Relação Jurídico-Processual.

Da interpretação do disposto no art. 370 do CPP, extrai-se que a intimação se destina à cientificação de atos processuais consumados, aos quais não precisa estar agregado, necessariamente, nenhum comando para que o destinatário faça, ou deixe de fazer alguma coisa, a fim de que sobre ele recaia eventuais ônus impostos pela dialética processual. Trata-se de ato praticado de ofício, ao longo de todo o procedimento, em função do chamado impulso oficial (art. 3º do CPP combinado com o art. 271 do CPC), cuja finalidade é possibilitar, por meio do conhecimento conferido às partes, o exercício do contraditório e da ampla defesa, com a exposição de suas razões, formulação de requerimentos e participação ativa, até a definitiva entrega da prestação jurisdicional.

4. NOTIFICAÇÃO

Imprescindível destacar que o Código de Processo Penal, no Capítulo II, Título X do Livro I disciplinou apenas as intimações, nada mencionando acerca das notificações. Enfrentando o tema, Guilherme de Souza Nucci assinalou:

“Não vemos diferença alguma entre os termos intimação e notificação, por vezes usados na lei processual penal. Aliás, se fôssemos adotar uma posição que os distinguísse, terminaríamos contrapondo normas do próprio Código de Processo Penal, que não respeitou um padrão único. Há quem aprecie dizer ser a intimação apenas a ciência de algo e a notificação a convocação a fazer algo, mas nota-se, em várias passagens, que o Código usa, indistintamente, os termos. Logo, cremos correto unificá-los, considerando-os sinônimos⁵.

O termo notificação, no processo penal, diz respeito geralmente ao lugar, dia e hora de um ato processual a que uma pessoa deverá comparecer. A comunicação, nesse caso, pode ser feita à parte, ou a qualquer outra pessoa que possa vir a participar do processo.

4. DA FORMAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL NOS PROCESSOS PARA APURAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS.

⁵ Nucci, Guilherme de Souza. Manual de Processo e Execução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 593.

Inicialmente o legislador ao determinar no art. 55 da Lei 11.343/2006 (que definiu os crimes e estabeleceu normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas) a notificação do acusado para oferecer a defesa prévia, por escrito, no prazo de 10 dias, normatizou a autêntica resposta à acusação, com possibilidade de arguição de exceções processuais, apresentação de justificações, especificação de provas, inclusive com a possibilidade de arrolar testemunhas, sob pena de preclusão, pois, o ato seguinte previsto é a instrução probatória. Sandor Krisztan Borcsik registrou muito bem que o chamamento do processado se aperfeiçoa com a ciência da acusação para o exercício do contraditório e ampla defesa:

“Nesse contexto, a notificação determinada pela Lei de Repressão ao Tráfico Ilícito de Drogas tem a função de levar ao conhecimento do denunciado a existência de uma ação penal em face dele ajuizada, bem como dos ônus de apresentar defesa e acompanhar seus atos e termos até decisão final, sujeitando-se à sorte do processo, é dizer, embora formalmente notificado, o denunciado é, em verdade, citado, com todas as consequências dela resultantes⁶”.

Portanto, podemos concluir que a relação jurídico-processual é aperfeiçoada com a notificação do denunciado e não em momento posterior, com sua “citação” para audiência de instrução.

Esse entendimento evita que o procedimento seja utilizado como manobra para postergar a prestação jurisdicional de mérito, direito e garantia de toda a coletividade. Explico. Há casos em que o denunciado é notificado pessoalmente, apresenta a peça defensiva alegando todas as matérias que percebe pertinentes e o julgador verificando que não é caso de absolvição sumária, marca audiência de instrução para a qual o réu não é mais localizado.

Pois bem, caso se entenda que a comunicação denominada pela Lei de Drogas como notificação atingiu todas as finalidades da citação, possível a aplicação do art. 367 do CPP, com a continuidade do procedimento e efetivação do contraditório e ampla defesa, por meio do profissional que apresentou a peça defensiva inicial, podendo o acusado comparecer a qualquer momento no feito.

⁶ Sandor Krisztan Borcsik. **DOCTRINA - Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal Nº 73 - Ago-Set/2016.** Tráfico de Drogas: Problemas na Formação da Relação Jurídico-Processual.

Outra solução que tem sido utilizada pelos juízes de primeiro grau e é objeto de decisões antagônicas pelos Tribunais de Justiça da federação, tem sido o uso da comunicação por edital para que o réu compareça à instrução, nominada de “citação por edital para participação da audiência”, sem a suspensão do processo se o processado não comparecer.

Entretanto, como afirmado, ainda não há consenso jurisprudencial, pois algumas Câmaras Criminais têm reconhecido que a ausência do demandado, quando citado por edital para acompanhar a instrução, acarreta a suspensão do processo, nos termos do art. 366 do Código de Processo Penal, não sendo permitido trâmite procedimental enquanto o mesmo não for novamente localizado para que o ato se efetive de forma pessoal.

Nessa linha:

52332431 - APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO NAS SANÇÕES DO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. PRELIMINAR. NULIDADE DE ATOS PROCESSUAIS. NOTIFICAÇÃO PESSOAL. ARTIGO 55 DA LEI N. 11.343/06. ANTERIOR AO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CITAÇÃO PESSOAL. INEXITOSA. CITAÇÃO POR EDITAL. EXPIRADO PRAZO. NECESSÁRIA SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARTIGO 366 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO DOS DIREITOS DE AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. PRELIMINAR ACOLHIDA. ANÁLISE MERITÓRIA PREJUDICADA. A notificação para apresentar defesa prévia, na forma do artigo 55 da Lei n. 11.343/06, por ser ato anterior ao recebimento da denúncia, não supre a ausência de citação (artigo 56 da Lei n. 11.343/06), pois este é o ato que garante ao processado o direito ao contraditório e à ampla defesa, uma vez que, somente, por meio da citação, o imputado tem ciência da ação penal e de quando deverá comparecer à audiência de instrução e julgamento, informações necessárias para formulação de sua defesa. Se a citação pessoal da acusada restou inexitosa e, mesmo com a determinação da citação por edital, a imputada não compareceu em juízo, necessária a aplicação do disposto no artigo 366 do Código de Processo Penal, com a devida suspensão do processo e do prazo prescricional. (TJMT; APL 41524/2018; Capital; Rel. Des. Paulo da Cunha; Julg. 28/08/2018; DJMT 10/09/2018; Pág. 183).

Por outro lado, existem julgados recentes admitindo que a nominada “notificação” da Lei 11.343/2006 alcança os objetivos da citação (chamamento ao processo), bem como, que a comunicação da data da audiência pode ser realizada por edital sem a necessidade de suspensão do processo. Vejamos:

89516761 - APELAÇÃO CRIMINAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CITAÇÃO E INTIMAÇÃO PARA AUDIÊNCIA POR EDITAL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL EFETIVADA. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PRIVILÉGIO INAPLICÁVEL. CRIME PRATICADO NAS PROXIMIDADES DE ESCOLA E COM O ENVOLVIMENTO DE MENOR DE IDADE. CAUSAS DE AUMENTO MANTIDAS. COMPENSAÇÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA. REGIME PRISIONAL INICIALMENTE FECHADO. REINCIDÊNCIA E PENA SUPERIOR A 04 ANOS. MANUTENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. Tendo em vista que o réu foi notificado pessoalmente da existência do processo e, na sequência, apesar de inúmeras diligências, não foi encontrado para ser citado, mostra-se correta a sua citação e intimação para audiência por edital, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. Diante da existência de provas inequívocas da autoria e materialidade em relação ao crime de tráfico de drogas, não há que se falar em absolvição. Se o réu se dedica à atividade criminosa do tráfico de drogas, não se admite o reconhecimento em seu favor da causa de diminuição de pena prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06.. Restando comprovado que o tráfico foi praticado nas proximidades de instituição de ensino, com o envolvimento de menor de idade, correta a incidência das causas de aumento de pena previstas no artigo 40, incisos III e VI, da Lei de Drogas. Conforme orienta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, deve-se compensar a reincidência com a menoridade relativa. Em se tratando de réu é reincidente, condenado a pena superior a 04 (quatro) anos de reclusão, a imposição do regime prisional inicialmente fechado é de rigor. Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos se a pena aplicada ao réu é superior a 04 (quatro) anos de reclusão. V. V.. A fragilidade do acervo probatório em demonstrar cabalmente o vínculo do acusado com as drogas apreendidas não autoriza a prolação de um Decreto condenatório, sendo a absolvição, com espeque no princípio in dubio pro reo, a medida que se impõe. (TJMG; APCR 0925774-73.2015.8.13.0024; Belo Horizonte; Segunda Câmara Criminal; Relª Desª Beatriz Pinheiro Caires; Julg. 05/03/2020; DJEMG 13/03/2020).

Válido trazer a lume, julgado que validou o trâmite processual sem a efetivação do ato de intimação para audiência, sem a nomenclatura de “citação” do art. 55 da Lei de Drogas:

53468008 - APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06). NULIDADE DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ART. 56 DA LEI Nº 11.343/06. INOCORRÊNCIA. PENA-BASE. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA MOTIVAÇÃO NA INDIVIDUALIZAÇÃO. ARTS. 5º, XLVI, E 93, IX, AMBOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ELEVAÇÃO COM BASE EM ELEMENTOS ABSTRATOS. ABRANDAMENTO. TRÁFICO OCASIONAL. REQUISITOS DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO INDICANDO DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE. PENA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO. RECLUSÃO INFERIOR A OITO ANOS. AGENTE PRIMÁRIO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. ART. 33, § 3º, DO CP. REGIME FECHADO IMPOSITIVO. DETRAÇÃO PARA FINS DE PROGRESSÃO DE REGIME. § 2º DO ART. 387 DO CPP. OBRIGATÓRIA

ANÁLISE PELO JUÍZO DE INSTRUÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS. REMESSA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. PARCIAL PROVIMENTO. I. diante do princípio pas de nullité sans grief, previsto pelo artigo 563, do cpp, não se vislumbra violação ao artigo 5º, inciso liv, da constituição federal quando, após a notificação, apresentação da defesa preliminar e recebimento da denúncia, o acusado não for citado, conforme determina o artigo 56, da lei nº 11.343/06, posto não ter acarretado nenhum prejuízo à defesa. ii. desatende ao princípio constitucional da motivação na individualização da pena, previsto nos artigos 5º, xlvi, e 93, ix, ambos da constituição federal, a sentença que exaspera a pena basilar com base em elementos abstratos, impondo-se o redimensionamento. iii. para o reconhecimento do tráfico ocasional (§ 4º do artigo 33 da lei nº 11.343/06) exige-se prova da primariedade, bons antecedentes, não dedicação a atividades criminosas e de não integrar organização criminosa, de forma cumulada. constitui prova de dedicação a atividade criminosa a guarda de grande quantidade de substância entorpecente (64.200) kg de maconha, em especial quando o pagamento pela guarda de tamanha quantidade de droga seria realizado mediante a entrega de 2 (dois) tabletes de maconha e 3 (três) sacos de “skank”, quantidade esta que indica, seguramente a destinação mercantil da droga que receberia. iv. em atenção ao disposto pelo artigo 33, § 3º, do código penal, inobstante a primariedade, o condenado a pena superior a quatro anos de reclusão, deve iniciar o cumprimento no regime fechado sempre que contra si milita circunstância judicial desfavorável. v. o § 2º do art. 387 do código de processo penal estabeleceu uma nova espécie de detração, exclusivamente para fins de progressão de regime. assim, após o juiz sentenciante fixar a pena e estabelecer o regime prisional inicial com base no art. 33 do código penal, obrigatoriamente, deverá analisar a possibilidade de progressão para regime mais brando em relação ao que acabara de fixar, considerando, para tanto, o tempo de prisão provisória decorrido até a data da prolação da sentença, desde que para tanto haja demonstração da presença dos requisitos objetivos e subjetivos exigidos pelo artigo 112 da lep. ausente a prova de tais requisitos, ou se por qualquer outra razão o juiz de conhecimento tiver deixado de realizar esta análise, a competência passa para o juízo da execução penal. vi. recurso a que, com o parecer, dá-se parcial provimento. (TJMS; ACr 0017864-14.2018.8.12.0001; Terceira Câmara Criminal; Rel. Des. Luiz Claudio Bonassini da Silva; DJMS 30/01/2019; Pág. 52).

Apesar da divergência apresentada, percebe-se que a interpretação conjunta de todo o sistema processual constitucional com seus microssistemas sobre as incongruências da Lei 11.343/2006 e aqui, uso o espaço para registrar que outras matérias processuais estão sendo analisadas pelos nossos tribunais, como o Tema 1027 do STJ (aplicação do art. 400 do CPP ou art. 57 da Lei de drogas), autoriza a conclusão de que o ato inicial de comunicação, chamado de notificação, traduz-se em uma citação, pois permite o efetivo exercício do contraditório e ampla defesa. Ainda, cabe relevar que não há previsão de alteração da Denúncia para justificar a necessidade de nova cientificação da inicial acusatória.

Seguindo essa trilha, salvo melhor juízo, plausível anotar que a nominada citação para comparecimento na solenidade, na verdade, trata-se de uma intimação para audiência de interrogatório, instrução e julgamento e, por isso, válida quando realizada por edital, sob pena de se permitir a paralização do processo com a ausência da entrega da prestação jurisdicional, mesmo quando o contraditório e a ampla defesa já foram exercidos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta que, "o instituto da citação consiste no ato processual pelo qual se chama ou se convoca alguém para vir a juízo, a fim de participar de todos os atos e termos da demanda contra quem ela é promovida. Assim, o fim precípua de tal ato processual é realizar o chamamento do acusado ao processo, consolidando a formação da tríplice relação processual, bem como dar ciência a este das acusações que lhe são imputadas, salvaguardando seu direito ao contraditório e à ampla defesa. [...] Numa análise teleológica, o art. 366 do Código de Processo Penal tem o escopo de garantir ao acusado, em processo judicial, que o Estado não lhe surpreenda com uma sentença condenatória proferida em um processo que ele nem mesmo tinha conhecimento" (RHC 64.209/PE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 25/10/2017).

Para complementar, importante mencionar que o doutrinador Renato Brasileiro de Lima esclarece em uma de suas obras:

[...] se o acusado fora notificado pessoalmente, tendo inclusive constituído defensor para apresentar a defesa preliminar, isso significa dizer que já tomara ciência da acusação formulada contra a sua pessoa. Logo, mesmo que não seja encontrado depois do recebimento da denúncia para fins de ser citado pessoalmente, e, por isso, seja citado por edital, parece-nos inviável a suspensão do processo e da prescrição, sobretudo se considerarmos que um dos requisitos para aplicação do art. 366 do CPP é a não constituição de defensor. Destarte, se o acusado já havia constituído defensor por ocasião da notificação pessoal, caso o acusado não compareça à audiência uma de instrução e julgamento prevista no art. 57 da Lei de Drogas depois de ser citado por edital pelo fato de não ter sido encontrado, a solução é a decretação da revelia, com o regular prosseguimento do feito [...]⁷.

Na mesma esteira de pensamento, fundamental alinhar com o entendimento pacífico no sentido de que a existência de prejuízo precede à declaração de nulidade. Nessa senda:

84823267 - PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CITAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE NÃO EVIDENCIADA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO DEMONSTRADO. RECORRER EM

⁷ Lima, Renato Brasileiro de; Legislação criminal especial comentada: volume único - 5ª - ed. rev., atual. e ampl. - Salvador: JusPODIVM, 2017; pag. 1140.

LIBERDADE. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. ORDEM DENEGADA. 1. A despeito de o paciente encontrar-se foragido desde a data dos fatos, agosto de 2012, ele foi devidamente assistido, tendo respondido a todos os atos processuais por meio de advogado constituído; foram infrutíferas as diversas tentativas de intimação pessoal do acusado durante toda a instrução processual. 2. Não há como reconhecer nulidade por cerceamento de defesa, mormente porque não comprovado prejuízo decorrente da citação por edital e da ausência de suspensão do processo, sendo certo que o paciente não pode beneficiar-se de sua própria torpeza a fim de nulificar os atos processuais a que deu causa. Precedentes. 3. Segundo o disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta". 4. "É válida a utilização da técnica da fundamentação per relationem, em que o magistrado se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir, desde que a matéria haja sido abordada pelo órgão julgador, com a menção a argumentos próprios, como na espécie, uma vez que a instância antecedente, além de fazer remissão a razões elencadas pelo Juízo natural da causa, indicou os motivos pelos quais considerava necessária a manutenção da prisão preventiva do réu e a insuficiência de sua substituição por medidas cautelares diversas" (RHC n. 94.488/PA, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2018, DJe de 2/5/2018). 5. No caso, a manutenção da prisão preventiva está justificada, pois a sentença condenatória que a manteve fez menção à ameaça às testemunhas na fase inquisitorial e à reiteração delitiva também pelo crime de homicídio contra outras duas vítimas, assim como à fuga do distrito da culpa, fundamentos que justificaram a imposição da segregação cautelar durante o feito. Além disso, destacou que o paciente estava foragido até a prolação da sentença. Assim, está demonstrada a necessidade da prisão provisória como forma de assegurar a aplicação da Lei Penal. 6. Ordem denegada. (STJ; HC 529.222; Proc. 2019/0252325-0; SP; Sexta Turma; Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro; Julg. 04/02/2020; DJE 10/02/2020).

Registre-se, por imperativo, que “é dever do réu informar ao Juízo eventual mudança de endereço, conforme preceitua o art. 367 do Código de Processo Penal, descabendo ‘ao Poder Judiciário realizar diligências para localizar o paradeiro do condenado quando frustradas as tentativas de intimação no endereço por ele fornecido’” [STJ – HC 194.439/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 15/12/2015].⁸

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No que concerne à legislação de Repressão ao Tráfico Ilícito de Drogas, fundamental ressaltar sua eficácia material com relação à prevenção e punibilidade, com reflexos sociais positivos. Porém, no tocante a aspectos processuais, mister reconhecer a existência de

⁸ Trecho do voto do relator Desembargador Alberto Ferreira de Souza na Apelação Criminal 0015279-23.2012.8.11.0002 – 2ª Câmara Criminal, julgada em 08/06/2016.

dispositivos que destoam do arcabouço legislativo processual e geram incongruências, como a mencionada neste texto reflexivo.

Tal contexto leva à busca dos conceitos fundamentais de hermenêutica para correção das incoerências que se apresentam durante a aplicação da referida Lei de Drogas, de modo a respeitar o devido processo legal que é pautado no princípio da colaboração e garante tanto os direitos de quem está sendo processado como os da coletividade, à uma prestação jurisdicional célere e efetiva.

Com tais considerações, extrai-se que a notificação do réu nos processos a que se refere à Lei 11.343/2006 – que dá ciência da peça acusatória e prazo para resposta, com a apresentação da defesa prévia - que efetiva o contraditório e ampla defesa, supre a citação pessoal para comparecimento na audiência de interrogatório, instrução e julgamento. Portanto, válida a comunicação editalícia que convoca o acusado que já exerceu seu direito de defesa para a solenidade, e adequada a instrução probatória com a prolação da sentença, sem a necessidade de suspensão do processo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Lei n.º 11.343 de 23 de agosto de 2006.** Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil de 24.08.2006.

Nucci, Guilherme de Souza. Manual de Processo e Execução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

Lima, Renato Brasileiro de; Legislação criminal especial comentada: volume único - 5ª - ed. rev., atual. e ampl. - Salvador: JusPODIVM, 2017.

Sandor Krisztan Borcsik. DOUTRINA - Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal Nº 73 - Ago-Set/2016. Tráfico de Drogas: Problemas na Formação da Relação Jurídico-Processual.

Cunha, Rogério Sanches. Código de Processo Penal e Lei de Execução Penal comentados por artigos / Rogério Sanches Cunha, Ronaldo Batista Pinto. 2. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Jus Podivm, 2018.

Lima, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal: volume único – 6. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2018.