



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.360.669 - SP
(2018/0234737-6)**

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
EMBARGANTE : JAIR PARISE VILELA
ADVOGADO : LEOPOLDO STEFANNO GONCALVES LEONE LOUVEIRA - SP194554
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 619 DO CPP. TRÁFICO DE DROGAS. VERIFICAÇÃO DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REGIME PRISIONAL FECHADO. ELEVADA QUANTIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. VIA INADEQUADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são recurso com fundamentação vinculada, sendo imprescindível a demonstração de que a decisão embargada se mostrou ambígua, obscura, contraditória ou omissa, conforme disciplina o art. 619 do Código de Processo Penal. Podem ser admitidos, ainda, para correção de eventual erro material e, excepcionalmente, para alteração ou modificação do *decisum* embargado.

2. O fato de o voto ser idêntico à decisão monocrática atacada pelo regimental não implica em omissão, pois "É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agrado regimental deve trazer argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão impugnada por seus próprios fundamentos."(AgInt no HC 445.775/PA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 23/8/2018, DJe 31/8/2018)

3. Não se verificando nenhuma das hipóteses anteriores, mas mera irresignação do embargante com a solução apresentada por esta Corte Superior, fica inviabilizada a utilização dos aclaratórios.

4. O acórdão recorrido não se apresenta omissa, pois é claro ao afirmar que a verificação de dedicação a atividades criminosas não prescinde de acurado revolvimento do acervo fático-probatório, e que o regime fechado foi devidamente fundamentado na gravidade concreta do delito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. É descabido o uso do recurso especial para veicular tese de violação de dispositivo constitucional. A via recursal eleita é inadequada para abrir discussão sobre o malferimento ou não do art. 93, IX, da CF, porquanto ao Superior Tribunal de Justiça não foi atribuída a missão de interpretar os preceitos da Lei Maior.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de fevereiro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.360.669 - SP
(2018/0234737-6)**

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
EMBARGANTE : JAIR PARISE VILELA
ADVOGADO : LEOPOLDO STEFANNO GONCALVES LEONE LOUVEIRA -
SP194554
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos contra acórdão que negou provimento a agravo regimental, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 389):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. VERIFICAÇÃO DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PLEITO DE ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL. ELEVADA QUANTIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de ser inviável aferir em recurso especial a dedicação ou não à atividade criminosa, para fins de aplicação da redutora do tráfico privilegiado, em face do óbice da Súmula 7 do STJ.
2. Em se tratando do delito previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade, variedade e espécie dos entorpecentes apreendidos podem motivar o estabelecimento do regime mais gravoso, para a prevenção e a repressão do delito perpetrado, nos moldes do art. 33, § 2º, do Código Penal e art. 42 da Lei de Drogas.
3. No caso dos autos, embora tenha sido a pena-base fixada no mínimo, a quantidade de drogas apreendida - 195,8g de cocaína e 4 comprimidos de ecstasy - justifica a fixação do regime fechado.
4. Agravo regimental desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nos presentes embargos, aponta omissão no acórdão, uma vez que os argumentos defensivos elencados no regimental não teriam sido enfrentados, já que se limitou o relator a transcrever o inteiro teor da decisão monocrática, sem lhe acrescentar qualquer fundamento.

Sustenta, assim, que o acórdão recorrido carece de motivação, nos termos do que determina o art. 93, IX, da Constituição Federal.

Pugna, ao final, pelo acolhimento dos aclaratórios, para que seja sanada a omissão apontada com o exame explícito das razões constantes no agravo regimental.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.360.669 - SP
(2018/0234737-6)**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Sem razão o embargante.

Isto porque o fato de o voto ser idêntico à decisão monocrática atacada pelo regimental não autoriza a oposição dos aclaratórios, pois "É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão impugnada por seus próprios fundamentos" (AgInt no HC 445.775/PA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 23/8/2018, DJe 31/8/2018).

Confirmam-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 619 DO CPP. OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. VIA INADEQUADA.

I - Os embargos de declaração são recurso com fundamentação vinculada, sendo imprescindível a demonstração de que a decisão embargada se mostrou ambígua, obscura, contraditória ou omissa, conforme disciplina o art. 619 do Código de Processo Penal. Podem ser admitidos, ainda, para correção de eventual erro material e, excepcionalmente, para alteração ou modificação do decisum embargado.

II - O fato de o voto ser idêntico à decisão monocrática atacada pelo regimental, não implica em omissão, pois "É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão impugnada por seus próprios fundamentos." (AgInt no HC 445.775/PA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 31/08/2018)

III - É descabido o uso do recurso especial para veicular tese de violação de dispositivo constitucional. A via recursal eleita é inadequada para abrir discussão sobre o malferimento ou não do art. 93, IX, da CF, porquanto ao Superior Tribunal de Justiça não foi atribuída a missão de interpretar os preceitos da Lei Maior.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV - Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 1492472/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 31/10/2018)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DA PENA. VIOLAÇÃO AO ART. 126 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. APENADO EM REGIME SEMIABERTO. TRABALHO. AUSÊNCIA DE VAGA NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. DEFERIMENTO DE PRISÃO DOMICILIAR PARA VIABILIZAR A REALIZAÇÃO DA ATIVIDADE LABORAL EXTRAMUROS. REMIÇÃO. POSSIBILIDADE. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. O entendimento adotado pela Corte de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência deste Sodalício, no sentido de que o apenado que se encontrava vinculado ao regime semiaberto para cumprimento de pena tem o direito de remição pelo trabalho prestado extramuros, ainda que em gozo de prisão domiciliar.

2. Decisão mantida pelos próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1685033/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 30/05/2018)

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. ART. 90, C/C O ART. 84, § 2º, DA LEI N. 8.666/1993. FRAUDE À LICITAÇÃO. APPELLATIO MINISTERIAL. TEMPESTIVIDADE. ART. 370, § 4º, DO CPP, E ART. 41, INCISO IV, DA LEI ORGÂNICA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INTIMAÇÃO PESSOAL. ACÓRDÃO A QUO MANTIDO PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal entende que a fluência do prazo recursal para o Ministério Público e a Defensoria Pública, ambos beneficiados com intimação pessoal, tem início com a remessa dos autos com vista ou com a entrada desses na instituição.

2. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

3. Agravo regimental improvido. (AgInt nos EDcl no REsp 1735714/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 15/10/2018)

Por outro lado, o art. 619 do Código de Processo Penal estabelece os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requisitos para a oposição de embargos declaratórios:

Art. 619. Aos acórdãos proferidos pelos Tribunais de Apelação, câmaras ou turmas, poderão ser opostos embargos de declaração, no prazo de 2 (dois) dias contado da sua publicação, quando houver, na sentença, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

Como se verifica da leitura do citado dispositivo legal, os embargos de declaração são recurso com fundamentação vinculada à precisa demonstração, pela parte embargante, de que a decisão embargada apresenta um dos vícios expressamente alinhados na norma processual.

Na hipótese, o acórdão embargado apresentou fundamentação suficiente à elucidação da questão, como se observa do voto a seguir transcrito, no que interessa (e-STJ fls. 393/399):

[...]

O recurso não apresenta argumento capaz de desconstituir os fundamentos que embasaram a decisão ora impugnada, de forma que merece ser integralmente mantida, nos termos a seguir transcritos (e-STJ fls. 357/364):

[...]

No caso, sem razão o recorrente.

Nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

No caso, a Corte local, mediante aprofundado exame do acervo fático-probatório dos autos, manteve a não aplicação da redutora por entender que o recorrente se dedicava à atividade criminosa. Confira-se (e-STJ fl. 261):

[...]

Descabida, por sua vez, a aplicação da redutora prevista no artigo 33, §4º, da Lei de Drogas.

Isto porque há sérios indícios nos autos de que Jair tinha ligação com Konelei e Daniel, voltada à reiterada prática do tráfico. As interceptações datam de 17.07.2015 a 31.07.2015 e tratam de venda de drogas a usuários em típica ação de disque-tráfico, bem como de negociações de entrega de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

drogas ao apelante para revenda.

Assim, Jair dedicava-se à atividade criminosa, a obstar a concessão da benesse, conforme expressa previsão legal.

Assim, tendo havido fundamentação concreta, pelo Tribunal local, para não aplicar o redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, verifico que, para entender de modo diverso, afastando-se a conclusão de que o recorrente não se dedica a atividades criminosas, seria necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório amalhado durante a instrução probatória, o que, como cediço, é vedado na via estreita do recurso especial, nos exatos termos da Súmula n. 7/STJ.

A propósito:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AFASTAMENTO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO. NECESSÁRIO REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL. ESTABELECIMENTO DO REGIME FECHADO. CONSIDERADO QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA. PREJUDICADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese dos autos, observa-se que, na esteira da jurisprudência desta Corte, o Tribunal de origem concluiu, motivadamente, pela dedicação do recorrente ao tráfico ilícito de entorpecentes levando em conta a expressiva quantidade de droga apreendida. Assim, a modificação desse entendimento - para acolher a pretensão de que ele não se dedica à atividade criminosa - exige o revolvimento do conteúdo fático-probatório, inadmissível em recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Verifica-se ter sido dada correta interpretação ao disposto nos artigos 33 do CP e 42 da Lei de Drogas, pois, embora a pena definitiva tenha sido fixada em 5 anos de reclusão, e o sentenciado seja tecnicamente primário, o regime fechado é o cabível à espécie, dada a presença de circunstâncias desfavoráveis, qual seja, a natureza, quantidade e diversidade de drogas apreendidas (539,9 g de maconha e 6 g de cocaína).

3. Indeferido o pleito de aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, mantendo-se a pena de 5 (cinco) anos de reclusão, o pedido de permuta da pena corporal para restritivas de direitos resta prejudicado, porquanto ausente o requisito objetivo previsto no artigo 44, II, do Código Penal.

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.196.733/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 17/5/2018, DJe de 23/5/2018)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. MINORANTE DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. NEGATIVA EM RAZÃO DA QUANTIDADE DA DROGA ALIADA A OUTROS ELEMENTOS. POSSIBILIDADE. REVISÃO. VIA IMPRÓPRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo o Tribunal de origem negado a aplicação da minorante do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 pelas circunstâncias do caso, em especial a quantidade de droga apreendida, as quais evidenciariam a dedicação a atividades criminosas, a pretendida revisão do julgado implicaria reexame do material cognitivo dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp n. 1.142.920/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 8/5/2018, DJe de 21/5/2018)

Quanto ao mais, sabe-se que o regime de cumprimento de pena mais gravoso até pode ser estabelecido, mas, para tanto, é necessário fundamentação específica, com base em elementos concretos extraídos dos autos. Sobre o tema, esta Corte Superior editou a Súmula n. 440, que dispõe:

Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito.

Nesse mesmo sentido, as Súmulas n. 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal, respectivamente, in verbis :

A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.

A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.

No presente caso, assim foi consignado pelo Tribunal local para manter o regime fechado para o cumprimento da pena de 5 (cinco) anos de reclusão (fls. 261/262):

Quanto ao regime, não se mostra adequado alterá-lo.

Anota-se, nesse particular, que não é só o montante da pena imposta ao agente que determina o regime inicial, pois prevê a lei apenas uma faculdade ("poderá") para aqueles



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenados a pena inferior a oito anos de reclusão (art. 33, § 2º, letras 'b' e 'c', CP). E, embora reconhecido primário e sem antecedentes criminais anotados, foi preso em flagrante com quantidade de droga que não pode ser considerada de pequena monta (195,8g de cocaína além de quatro comprimidos de ecstasy), circunstância essa que, apesar de não ter servido à exasperação da básica (art. 42 da Lei de Drogas), demonstra a necessidade de maior repreensão, não sendo o regime intermediário suficiente, portanto.

Assim, verifico que a quantidade da droga apreendida - 195,8g de cocaína e 4 comprimidos de ecstasy -, não obstante não tenha sido utilizada para majorar a pena-base, justifica o regime mais gravoso.

Dessa forma, tratando-se de condenação que excede 4 anos de reclusão, não há impedimento para a fixação do regime fechado, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal e art. 42 da Lei n. 11.343/2006, apesar de o recorrente ser primário e a pena-base ter sido fixada no mínimo legal.

Nesse sentido, seguem os seguintes precedentes da Quinta e Sexta Turmas deste Tribunal Superior:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. ALTERAÇÃO DESSE ENTENDIMENTO. REEXAME DE FATOS. INCABÍVEL. INOVAÇÃO NOS FUNDAMENTOS PELA CORTE DE ORIGEM EM RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA. POSSIBILIDADE. PROFUNDIDADE DO EFEITO DEVOLUTIVO. NÃO OCORRÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. REGIME PRISIONAL. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DA DROGA APREENDIDA. MODO FECHADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

6. Na identificação do modo inicial de cumprimento de pena, o magistrado deve observar às regras estabelecidas no art. 33 do Código Penal e, no caso de condenado pelo delito de tráfico de drogas, também o art. 42 da Lei de Drogas.

7. Embora o paciente seja tecnicamente primário e a pena aplicada seja de 6 anos de reclusão, revela-se adequado o regime inicial fechado para o cumprimento da pena reclusiva, diante da quantidade, da natureza e da variedade de droga apreendida (8 porções de maconha, pesando 2,900 kg e 8 porções de cocaína, pesando 16g), conforme assentado no acórdão impugnado (art. 33, § 3º, do Código Penal c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8. *Habeas corpus* não conhecido. (HC n. 386.940/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 16/3/2017, DJe de 23/3/2017).

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA UTILIZADA PARA AFASTAR A REDUTORA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO, ALIADA A OUTROS ELEMENTOS. REEXAME MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. READEQUAÇÃO DO REGIME INICIAL. A PACIENTE INTEGRAVA ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A via do writ somente se mostra adequada para a análise da dosimetria caso se trate de flagrante ilegalidade e não seja necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório. Vale dizer, "o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que, em sede de habeas corpus, não cabe qualquer análise mais acurada sobre a dosimetria da reprimenda imposta nas instâncias inferiores, se não evidenciada flagrante ilegalidade, tendo em vista a impropriedade da via eleita" (HC n. 39.030/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJU de 11/4/2005).

III - In casu, houve fundamentação concreta para o afastamento do tráfico privilegiado, consubstanciada na conclusão de que o paciente dedicava-se a atividades criminosas (traficância) e associação criminosa reiterada, em razão não somente da quantidade e diversidade de droga apreendida (maconha, cocaína e crack), mas também das circunstâncias em que se deu a apreensão dos entorpecentes ("a divisão de tarefas, a quantidade de material encontrado no local como balança digital, rolos de plástico tipo filme, rolo de papel alumínio e as diversas anotações discriminando nomes e valores" (fl. 39)). Tudo isso, são elementos aptos a justificar o afastamento da redutora do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV - No que tange ao estabelecimento do regime inicial de fechado, não obstante o equívoco fundamento da hediondez do delito como justificadora de tal regime, verifica-se que o regime mais gravoso foi fixado com base na participação da paciente em associação criminosa, considerada na terceira fase da dosimetria da pena para afastar a incidência da redutora do tráfico privilegiado. Desse modo, sendo tal circunstância desfavorável, impede a fixação do regime diverso do fechado, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, do art. 42 da Lei n. 11.343/06, apesar de ser a paciente primária e as penas-base terem sido fixadas no mínimo legal.

Habeas Corpus não conhecido. (HC n. 410.645/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 23/11/2017, DJe de 1º/12/2017).

*Ante o exposto, com fundamento no art. 932, VIII, do CPC, c/c o art. 253, parágrafo único, II, "b", parte final, do RISTJ, **conheço** do agravo para **negar provimento** ao recurso especial.*

Publique-se.

Intime-se.

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

É como voto.

Vê-se, portanto, que o acórdão embargado apreciou detidamente as teses defensivas, a partir dos fundamentos que entendeu suficientes à solução da controvérsia, sendo certo que a mera irrisignação com a conclusão adotada visando à reversão do julgado ou o prequestionamento de artigos da Constituição Federal não sustentam o cabimento do recurso.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MANIFESTAÇÃO FUNDAMENTADA DO ACÓRDÃO RECORRIDO SOBRE TODOS OS PONTOS SUSCITADOS NO AGRAVO REGIMENTAL. DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INADMISSIBILIDADE. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. O acórdão recorrido, proferido em agravo regimental, não foi omisso e fundamentadamente entendeu não ser viável o agravo em recurso especial, já que não foram impugnados os fundamentos da decisão de não admissão do apelo nobre, visto que, nesta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

oportunidade, o recorrente limitou-se a repisar os argumentos do agravo em recurso especial.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o órgão julgador não é obrigado a se manifestar sobre todos os pontos alegados pelas partes, mas somente sobre aqueles que entender necessários para o julgamento do feito, de acordo com seu livre convencimento fundamentado, não caracterizando omissão ou ofensa à legislação infraconstitucional o resultado diferente do pretendido pela parte.

3. Não há, portanto, falar em omissão no julgado, estando ausentes os requisitos autorizadores dos embargos declaratórios, previstos no art. 619 do Código de Processo Penal.

4. É inviável a apreciação, em sede de embargos declaratórios, de suposta ofensa a dispositivos da Constituição Federal, uma vez que o prequestionamento de matéria essencialmente constitucional, por esta Corte Superior, ensejaria a usurpação da competência do STF.

5. Embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no AgRg no AREsp. 354.596/PE, Rel. Min. MOURA RIBEIRO, Quinta Turma, julgado em 19/11/2013, DJe 25/11/2013).

O embargante, na realidade, pretende rediscutir matérias já decididas e que foram contrárias à sua pretensão, sem demonstrar, todavia, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do art. 619 do CPP.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0234737-6

**EDcl no AgRg no
AREsp 1.360.669 /
SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00064400482015 004250000 00644004820158260050 20170000946533 2027/2015
20272015 4250000 RI0042IQ50000

EM MESA

JULGADO: 21/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JAIR PARISE VILELA
ADVOGADO : LEOPOLDO STEFANNO GONCALVES LEONE LOUVEIRA - SP194554
AGRAVADO : 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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : JAIR PARISE VILELA
ADVOGADO : LEOPOLDO STEFANNO GONCALVES LEONE LOUVEIRA - SP194554
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO 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, rejeitou os embargos."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.