



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgInt nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 731.889 - SC
(2015/0148584-8)**

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
EMBARGANTE : CARLOS AUGUSTO THIEDE (PRESO)
ADVOGADO : MARCELO GONZAGA E OUTRO(S) - SC019878
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. **TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. AUSÊNCIA.**

I - São cabíveis embargos de declaração quando, no acórdão embargado, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, a teor do disposto no art. 619 do Código de Processo Penal.

II - Não há, na hipótese, o alegado vício da contradição, porquanto *"a contradição que autoriza a utilização dos aclaratórios é aquela interna ao próprio voto, 'existente entre as proposições da própria decisão, do julgado com ele mesmo, ou seja, é aquela existente entre a fundamentação e o dispositivo, entre o relatório e a fundamentação, entre o dispositivo e a ementa e ainda entre os tópicos internos da decisão, que prejudica a racionalidade do julgado, afetando-lhe a coerência, e não aquela existente entre o julgado e a lei, o entendimento da parte, os fatos e provas dos autos ou com o entendimento exarado em outros julgados. Precedentes' (EDcl no MS 15.828/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 14/12/2016, DJe 19/12/2016)"* (EDcl nos EDcl no RHC n. 75.500/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 5/4/2017).

III - Não encontra respaldo a tese de omissão no julgado, pois o aresto foi muito claro ao afastar a tese de inépcia da denúncia, insuficiência de provas e de ilegalidade na dosimetria e regime inicial de cumprimento da reprimenda

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 22 de agosto de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgInt nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 731.889 - SC
(2015/0148584-8)

EMBARGANTE : CARLOS AUGUSTO THIEDE (PRESO)
ADVOGADO : MARCELO GONZAGA E OUTRO(S) - SC019878
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de embargos de declaração opostos por **CARLOS AUGUSTO THIEDE** contra acórdão assim ementado:

"AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. DOSIMETRIA. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. ART. 42 DA LEI ANTIDROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REGIME INICIAL FECHADO. CABIMENTO.

I - Não padece de vício a denúncia que descreve a conduta delituosa e aponta para a autoria, apresentando indícios suficientes para a deflagração da persecução penal.

II - O recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias.

III - In casu, o eg. Tribunal de origem concluiu pela existência de provas suficientes da materialidade delitiva, de modo que, para alterar tal conclusão, é indispensável nova incursão no acervo fático-probatório, providência incabível na estreita via do recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

IV - Não há que se falar em ilegalidade na fixação da pena-base acima do mínimo legal quando a instância ordinária, apresentando fundamentação concreta, conclui que a quantidade e natureza do entorpecente apreendido revela a gravidade concreta do delito, exigindo resposta penal mais contundente.

V - A col. Corte de origem entendeu que o réu dedica-se a atividades criminosas, de modo que é inaplicável a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.

Agravo regimental desprovido" (fl. 711).

A parte alega existir **contradição** e **omissão** no acórdão ora embargado, ao argumento de que, "[...] a análise do Agravo Interno se deu de forma extremamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sintética, ferindo de morte o disposto no art. 93, inciso IX da CF/88, bem como os demais dispositivos referidos no Recurso Especial" (fl. 731).

Aduz, ainda, que "[...] os argumentos esposados pela Defesa em sede do Agravo sequer foram suscitados e combatidos. Desse modo, forçoso o pronunciamento da matéria sob pena de inviabilizar a discussão em sede de Recurso Extraordinário" (fl. 731).

Por fim, assevera que "[...] não há que se falar em importe protelatório, tendo em vista que restou cabalmente demonstrado o seu propósito de prequestionamento de matéria constitucional" (fl. 732).

Requer, por isso, o acolhimento dos presentes embargos declaratórios para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgInt nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 731.889 - SC
(2015/0148584-8)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
EMBARGANTE : CARLOS AUGUSTO THIEDE (PRESO)
ADVOGADO : MARCELO GONZAGA E OUTRO(S) - SC019878
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. **TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES**. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. AUSÊNCIA.

I - São cabíveis embargos de declaração quando, no acórdão embargado, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, a teor do disposto no art. 619 do Código de Processo Penal.

II - Não há, na hipótese, o alegado vício da contradição, porquanto *"a contradição que autoriza a utilização dos aclaratórios é aquela interna ao próprio voto, 'existente entre as proposições da própria decisão, do julgado com ele mesmo, ou seja, é aquela existente entre a fundamentação e o dispositivo, entre o relatório e a fundamentação, entre o dispositivo e a ementa e ainda entre os tópicos internos da decisão, que prejudica a racionalidade do julgado, afetando-lhe a coerência, e não aquela existente entre o julgado e a lei, o entendimento da parte, os fatos e provas dos autos ou com o entendimento exarado em outros julgados. Precedentes' (EDcl no MS 15.828/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 14/12/2016, DJe 19/12/2016)"* (EDcl nos EDcl no RHC n. 75.500/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 5/4/2017).

III - Não encontra respaldo a tese de omissão no julgado, pois o aresto foi muito claro ao afastar a tese de inépcia da denúncia, insuficiência de provas e de ilegalidade na dosimetria e regime inicial de cumprimento da reprimenda

Embargos de declaração rejeitados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: O M.M Juízo de primeiro grau julgou procedente a denúncia para condenar **CARLOS AUGUSTO THIEDE** às penas de 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 416 (quatrocentos e dezesseis) dias multa, **em razão da prática do delito descrito no art. 33 da Lei n. 11.343/2006**, com a aplicação da **causa especial de diminuição de pena** prevista em seu § 4º. (fl. 217).

O **Tribunal de origem** conheceu em parte do recurso da defesa e negou-lhe provimento e deu parcial provimento ao recurso ministerial, *"a fim de elevar a pena-base acima do mínimo legal e cassar a causa de diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006* (fl. 446).

Nas **razões do recurso especial**, a parte ora agravante alegou violação dos arts. 41 e 155 do Código de Processo Penal, 33 e 59 do Código Penal e 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, sustentando, em síntese: a) a falta de particularização da conduta na peça acusatória; b) que a condenação baseou-se unicamente em elementos colhidos na fase inquisitorial; c) que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal sem a apresentação de fundamentos jurídicos idôneos; d) necessidade de reconhecimento da causa especial de diminuição de pena do § 4 do art. 33 da Lei de Drogas. Por fim, postulou a concessão de regime inicial mais brando.

Inadmitido o apelo raro, foi interposto **agravo que fora conhecido para negar provimento ao recurso especial** (fls. 647-657).

Os embargos de declaração opostos contra o referido **decisum** foram rejeitados (fls. 671-680).

O **agravo regimental não foi provido por entender que:** a) Não padece de vício a denúncia que descreve a conduta delituosa e aponta para a autoria, apresentando indícios suficientes para a deflagração da persecução penal; b) o eg. Tribunal de origem concluiu pela existência de provas suficientes da materialidade delitiva, de modo que, para alterar tal conclusão, é indispensável o reexame de provas (Súmula 7/STJ); c) não há



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ilegalidade na fixação da pena-base acima do mínimo legal quando a instância ordinária, apresentando fundamentação concreta, conclui que a quantidade e natureza do entorpecente apreendido revela a gravidade concreta do delito, exigindo resposta penal mais contundente; **d)** é inaplicável a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, porque a col. Corte de origem entendeu que o réu dedica-se a atividades criminosas.

Daí os presentes aclaratórios, no qual a parte alega existir **contradição** e **omissão**, aos seguintes argumentos:

a) *"[...] a análise do Agravo Interno se deu de forma extremamente sintética, ferindo de morte o disposto no art. 93, inciso IX da CF/88, bem como os demais dispositivos referidos no Recurso Especial" (fl. 731);*

b) *"[...] os argumentos esposados pela Defesa em sede do Agravo sequer foram suscitados e combatidos" (fl. 731);*

c) *"[...] não há que se falar em importe protelatório, tendo em vista que restou cabalmente demonstrado o seu propósito de prequestionamento de matéria constitucional" (fl. 732).*

Nos termos do art. 620 do Código de Processo Penal, são cabíveis embargos de declaração para sanar obscuridade, ambiguidade, contradição ou omissão eventualmente existentes na decisão vergastada, de forma a esclarecer imperfeições que possam comprometer a inteligência do julgado, sem, contudo, modificar-lhe a substância, o que só é admissível, excepcionalmente, nos casos de flagrante equívoco sobre a matéria fática abordada.

Com relação ao **vício da contradição** é pertinente ressaltar que "a *contradição que autoriza a utilização dos aclaratórios é aquela interna ao próprio voto, 'existente entre as proposições da própria decisão, do julgado com ele mesmo, ou seja, é aquela existente entre a fundamentação e o dispositivo, entre o relatório e a fundamentação, entre o dispositivo e a ementa e ainda entre os tópicos internos da decisão, que prejudica a racionalidade do julgado, afetando-lhe a coerência, e não aquela existente entre o julgado e a lei, o entendimento da parte, os fatos e provas dos*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autos ou com o entendimento exarado em outros julgados. Precedentes' (EDcl no MS 15.828/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 14/12/2016, DJe 19/12/2016)" (EDcl nos EDcl no RHC 75.500/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 05/04/2017 – grifei).

Ausente a alegada contradição, pois não se constata quaisquer das situações acima delineadas.

Da mesma maneira, não encontra respaldo a tese de omissão no julgado.

Isso porque, o aresto foi muito claro ao afastar a tese de inépcia da denúncia, insuficiência de provas e de ilegalidade na dosimetria e regime inicial de cumprimento da reprimenda, **in verbis**:

"De início, o pleito relativo à inépcia da peça acusatória não merece prosperar. É que o eg. Tribunal catarinense, apreciando a questão, deixou consignado que 'a leitura da exordial acusatória permite constatar todas as elementares do crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006), as circunstâncias do crime (lugar, tempo, modo entre outras) e, ao final, o rol de testemunhas, razão pela qual não há que se falar em inépcia' (fl. 425).

De fato, a denúncia descreve a conduta e as circunstâncias em que o delito teria sido praticado, conforme se vê no trecho a seguir:

'Consta do presente procedimento que no dia 24 de setembro de 2013, por volta das 16h:32min, policiais militares ('P2') se deslocaram até a Rua Maria Emília dos Santos, nº 19, no bairro Jardim Coqueiros, nesta cidade de Palhoça, pois segundo informações recebidas via denúncia anônima, tal endereço seria um ponto de comercialização e esconderijo de entorpecentes.

Chegando ao local noticiado, os milicianos foram recebidos pelo denunciado CARLOS AUGUSTO THIEDE, proprietário da casa, o qual franqueou a entrada daqueles em sua residência para averiguação das informações passadas, mediante procedimento de buscas .

Já no interior da morada, dentro de um dos quartos, na parte interna do guarda roupa, os 'PMs' lograram êxito ao encontrar 14 sacos plásticos, tipo 'zip lock' contendo em cada um deles 50 comprimidos, além de um pacote maior com 468 comprimidos('BO' de fl. 19), totalizando na apreensão de 1.188 comprimidos de 'ecstasy' ('Laudo de Constatação' de fl. 15), os quais eram guardados naquele local pelo denunciado para fins de comercialização. Além da droga sintética, também foram apreendidos R\$ 862,00 em espécie, que estavam dentro da carteira pessoal de CARLOS, numerário proveniente do comércio ilícito de entorpecentes,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

além de plásticos para a embalagem do estupefaciente, tudo conforme constou do Termo de Exibição e Apreensão de fl. 13' (fls. 41-42).

Verifico do excerto acima que a inicial acusatória cumpriu o seu papel ao qualificar o acusado, expor as condutas criminosas e arrolar testemunhas, não havendo, pois, que se falar em inépcia. O v. acórdão hostilizado refutou claramente a tese de inépcia da denúncia, tendo em vista o cumprimento dos pressupostos legais. Assim, ao contrário do afirmado, a defesa pôde exercer sem dificuldades seu ofício.

Ademais, é pacífico o entendimento tanto do eg. Pretório Excelso, quanto deste Superior Tribunal de Justiça, que resta preclusa tal alegação quando feita após a sentença penal condenatória, caso dos autos.

Nesse sentido:

[...]

Quanto à tese relativa à insuficiência de provas, arrimada no argumento de que o édito condenatório baseou-se, exclusivamente, em elementos informativos obtidos na fase inquisitorial, o eg. Tribunal de origem entendeu que 'a materialidade do delito ampara-se no auto de exibição e apreensão de fls 13, laudo provisório de constatação de fl. 15 a 18 e no laudo pericial definitivo de fls 109 e 110' (fls. 427-429), e quanto à autoria, que esta foi comprovada pela prova oral obtida tanto na fase policial quanto nos depoimentos prestados em juízo.

Assim, a col. Corte estadual, apreciando detalhadamente o conjunto probatório carreado aos autos, concluiu pela materialidade do delito, de modo que, eventual modificação das balizas estabelecidas pelas instâncias ordinárias esbarra no óbice insculpido no enunciado sumular n. 7 deste Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual 'a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial'.

A propósito:

[...]

Da mesma forma, a sanção imposta ao ora agravante também não comporta qualquer reparo.

De fato, na primeira fase da dosimetria, o eg. Tribunal de origem fixou a pena em 6 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão, em razão da quantidade e da natureza dos entorpecentes apreendidos em poder do réu (1.183 comprimidos de *ecstasy*). Desse modo, observa-se a sintonia entre o v. acórdão objurgado e a jurisprudência desta Corte, quanto à preponderância da circunstância prevista no art. 42 da Lei nº 11.343/06 sobre as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal para, de maneira fundamentada, justificar a elevação da reprimenda e atender as exigências estabelecidas pela lei em comento.

Ilustrativamente:

[...]

Por seu turno, o benefício do art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas foi afastado em razão de haver nos autos elementos que permitiram constatar a dedicação do réu ao comércio ilícito de entorpecentes (fls. 438-439), o que impede a aplicação da causa especial de diminuição de pena por não haver o preenchimento simultâneo dos requisitos legais demandados no dispositivo de regência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

[...]

Ainda, **quanto ao regime inicial de cumprimento da pena**, o v. acórdão recorrido firmou-se no mesmo sentido da pacífica jurisprudência desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal, entendendo que as circunstâncias de cometimento da infração, notadamente a grande quantidade e a natureza do entorpecente apreendido, autorizam a fixação de regime inicial de cumprimento da pena mais gravoso.

Ilustrativamente:

[...]

Diante do exposto **nego provimento** ao agravo regimental" (fls. 713-724 – grifei).

Como se vê, o acórdão ora embargado não padece dos vícios alegados na presente irresignação – **contradição** e **omissão** – pois tratou das questões trazidas à análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses do ora recorrente.

O que pretende o embargante, a bem da verdade, é o reexame de matéria já devida e fundamentadamente julgada, situação que não se coaduna com a estreita via dos declaratórios.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0148584-8

**EDcl no AgInt nos EDcl no
AREsp 731.889 / SC**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00081206720158240000 00321004320158240000 00321012820158240000
01322263420138240045 110072013 1322263420138240045 20130675852
20130906898 20140160017 20140160017000100 20140160017000201
20140160017000301 321004320158240000 321012820158240000 51300298
81206720158240000

EM MESA

JULGADO: 22/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : CARLOS AUGUSTO THIEDE (PRESO)
ADVOGADO : MARCELO GONZAGA E OUTRO(S) - SC019878
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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 : CARLOS AUGUSTO THIEDE (PRESO)
ADVOGADO : MARCELO GONZAGA E OUTRO(S) - SC019878
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.