



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 258.935 - RJ (2012/0236355-4)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : RODRIGO BARROS DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADOS : EVANILSA QUEIROZ PESSANHA DE OLIVEIRA
TANIA RIBEIRO DA ROCHA SANTOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. OMISSÃO, AMBIGUIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não há omissão no acórdão embargado quando verificado que a questão referente ao regime inicial de cumprimento de pena fixado ao paciente (ora embargado) restou clara e explicitamente apreciada em todos os seus aspectos, de forma coerente e fundamentada, razão pela qual não há que se falar em omissão no acórdão embargado.
2. O mero inconformismo da parte com o resultado do julgamento não se coaduna com a via do recurso integrativo, sobretudo porque a concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente, não se prestando, pois, para revisar a lide.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 17 de outubro de 2013(data do julgamento).

Ministro Rogerio Schietti Cruz
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 258.935 - RJ (2012/0236355-4)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : RODRIGO BARROS DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADOS : EVANILSA QUEIROZ PESSANHA DE OLIVEIRA
TANIA RIBEIRO DA ROCHA SANTOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL opõe embargos de declaração ao acórdão da Sexta Turma deste Superior Tribunal que restou assim ementado (fls. 231/232):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI DE DROGAS. PRETENDIDA APLICAÇÃO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE ESTADUAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EXECUÇÃO. CRIME PRATICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.464/2007. REGIME PRISIONAL DIVERSO DO FECHADO. POSSIBILIDADE EM TESE. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGAS. CIRCUNSTÂNCIAS NÃO SOPESADAS PELO JUIZ SENTENCIANTE PARA A ESCOLHA DO REGIME CARCERÁRIO. REFORMATIO IN PEJUS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso em ação cabível, salvo nas hipóteses de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia jurídica.

2. Mostra-se inviável a análise, diretamente por este Superior Tribunal, da pretendida aplicação da minorante prevista no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006 e da almejada substituição da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista que essas matérias não foram apreciadas pela Corte de origem, sob pena de incidir-se na indevida supressão de instância.

3. Mesmo para os crimes hediondos ou a eles equiparados cometidos na vigência da Lei n. 11.464/2007, a escolha do regime inicial de cumprimento de pena deve levar em consideração a quantidade da pena imposta, a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, bem como as demais peculiaridades do caso concreto, para que, então, seja escolhido o regime carcerário que se mostre o mais adequado para a prevenção e repressão do delito perpetrado.

4. Reconhecida a inconstitucionalidade do óbice contido no § 1º do artigo 2º da Lei n. 8.072/1990, tem-se que ele não se afigura fundamentação idônea a justificar a fixação do regime mais gravoso, haja vista que, para estabelecer o regime inicial de cumprimento de pena, deve o magistrado avaliar o caso concreto de acordo com os parâmetros estabelecidos pelo artigo 33 e parágrafos do Código Penal.

5. Embora seja certo que a quantidade, a natureza da droga empreendida (na espécie, cocaína) e as demais circunstâncias previstas no artigo 42 da Lei n. 11.343/2006 sejam elementos idôneos a justificar a imposição do modo inicialmente mais gravoso (nos termos do disposto no artigo 33, § 3º, do Código Penal), não é dado à Corte estadual, em recurso exclusivo da defesa, agregar nova fundamentação ao decisum condenatório, sopesando, para fins de justificação do regime inicialmente mais gravoso, elementos não considerados pelo Juiz sentenciante, sob pena de incidir na inadmissível reformatio in pejus.

6. Verificando-se que a condenação do paciente já transitou em julgado, cabe ao Juízo das Execuções Criminais avaliar a eventual possibilidade de imposição de regime prisional mais brando, uma vez que o Tribunal de origem não procedeu à análise dos elementos concretos constantes dos autos, à luz do preconizado no artigo 33 do Código Penal.

7. Ordem não conhecida. Habeas corpus concedido, de ofício, apenas para que, afastada a obrigatoriedade de imposição do regime inicial fechado, o Juízo das Execuções Criminais proceda à análise do caso concreto, aferindo a eventual possibilidade de fixar à paciente regime inicial mais brando de cumprimento de pena, à luz do disposto no artigo 33 do Código Penal.

O embargante alega **omissão** no acórdão embargado, sob o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

argumento de que, ao afastar a obrigatoriedade de imposição do regime inicial fechado, o *decisum* ratificou a tese adotada no HC n. 111.840/ES, do Supremo Tribunal Federal, sem, contudo, "tangenciar, expressamente, os dispositivos magnos ínsitos à temática" (fl. 248).

Considera que a lei, de forma legítima, estabeleceu a obrigatoriedade do regime fechado para o início do cumprimento da pena aos acusados da prática de crimes hediondos e a eles equiparados.

Pondera que a referida decisão da Corte Suprema (HC n. 111.840/ES) possui efeitos meramente *inter partes*.

Observa que o Código Penal, norma ordinária e de índole geral, não pode, sob nenhum pretexto, sobrepujar a Constituição Federal e os subsistemas especiais dela decorrentes.

Requer o acolhimento dos embargos declaratórios, com efeitos infringentes, para que seja analisada a constitucionalidade do disposto no artigo 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/1990, mantendo-se, por conseguinte, a imposição do regime inicial fechado ao paciente (ora embargado).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 258.935 - RJ (2012/0236355-4)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. OMISSÃO, AMBIGUIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não há omissão no acórdão embargado quando verificado que a questão referente ao regime inicial de cumprimento de pena fixado ao paciente (ora embargado) restou clara e explicitamente apreciada em todos os seus aspectos, de forma coerente e fundamentada, razão pela qual não há que se falar em omissão no acórdão embargado.

2. O mero inconformismo da parte com o resultado do julgamento não se coaduna com a via do recurso integrativo, sobretudo porque a concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente, não se prestando, pois, para revisar a lide.

3. Embargos de declaração rejeitados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (RELATOR):

Consoante o disposto no artigo 619 do Código de Processo Penal, a oposição de embargos de declaração almeja, em síntese, o aprimoramento da prestação jurisdicional, por meio da retificação do julgado que se apresenta omissa, ambíguo, contraditório ou com erro material.

No caso, em que pesem os argumentos lançados pelo embargante, tenho que **a questão referente ao regime inicial de cumprimento de pena fixado ao paciente (ora embargado) restou clara e explicitamente apreciada em todos os seus aspectos, de forma coerente e fundamentada**, razão pela qual não vislumbro nenhuma omissão no acórdão embargado.

Com efeito, o acórdão destacou que o Juiz sentenciante estabeleceu o regime inicialmente mais gravoso com base apenas no disposto no § 1º do artigo 2º da Lei n. 8.072/1990.

Assim, salientou que, quando do julgamento do *HC* n. 111.840/ES, realizado em sessão extraordinária do dia 27/6/2012, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade do artigo 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/1990, com a nova redação dada pela Lei n. 11.464/2007, afastando, assim, a obrigatoriedade de imposição do regime inicial fechado para os condenados pela prática de crimes hediondos e a eles equiparados.

Por tais razões, reconhecida a inconstitucionalidade do óbice contido no § 1º do artigo 2º da Lei n. 8.072/1990, o acórdão embargado asseverou que a mera remissão a tal dispositivo não configuraria fundamentação idônea a justificar a fixação do regime mais gravoso, haja vista que, para estabelecer o regime inicial de cumprimento de pena, deve o magistrado avaliar o caso concreto, de acordo com os parâmetros estabelecidos pelo artigo 33 e parágrafos, do Código Penal, o que **não ocorreu na espécie dos autos**, à vista da fundamentação meramente *ope legis* empreendida pelo Juiz sentenciante.

Ainda, o acórdão embargado, de forma cautelosa, observou que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a Corte estadual manteve a imposição do regime inicial fechado com base na gravidade concreta do delito cometido, na quantidade e na natureza da droga apreendida (fl. 202). Não obstante, lembrou que, embora seja certo que a quantidade, a natureza da droga apreendida (na espécie, cocaína) e as demais circunstâncias previstas no artigo 42 da Lei n. 11.343/2006 sejam elementos idôneos a justificar a imposição do modo inicialmente mais gravoso (nos termos do disposto no artigo 33, § 3º, do Código Penal), não poderia a Corte estadual, em recurso exclusivo da defesa, ter agregado nova fundamentação ao *decisum* condenatório, sopesando, para fins de justificação do regime inicialmente mais gravoso, elementos não considerados pelo Juiz sentenciante, sob pena de incidir na inadmissível inovação de fundamentação.

Dessa forma, entendeu a Sexta Turma que deveria ser concedido *habeas corpus*, de ofício, apenas para afastar a obrigatoriedade de imposição do regime inicial fechado, determinando que o Juízo das Execuções Criminais procedesse à análise do caso concreto, aferindo a eventual possibilidade de fixar ao embargado regime inicial mais brando de cumprimento de pena, à luz do disposto no artigo 33 do Código Penal.

Assim, o que se verifica é a real intenção do embargante em alterar o julgado, haja vista que o acórdão embargado não foi obscuro, omissos ou contraditório, sendo certo que o **mero inconformismo** da parte com o resultado do julgamento não se coaduna com a via do recurso integrativo.

Conforme é amplamente cediço, "Os embargos de declaração não se prestam para sanar o inconformismo da parte com o resultado desfavorável no julgamento ou para rediscutir matéria já decidida." (EDcl no AgRg no RMS n. 38.465/RJ, Relator Ministro Moura Ribeiro, Quinta Turma, DJe 6/9/2013).

Não se pode olvidar que a concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente, não se prestando, pois, para revisar a lide.

Portanto, verificando-se que esta irresignação resume-se a mero inconformismo do embargante com o resultado do julgamento, desfavorável à sua pretensão, tenho que não existe nenhum fundamento que justifique a oposição destes embargos.

À vista do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0236355-4

EDcl no
HC 258.935 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 134067352011 540609020118190014 9795511342011

EM MESA

JULGADO: 17/10/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOÃO FRANCISCO SOBRINHO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : TÂNIA RIBEIRO DA ROCHA SANTOS
IMPETRANTE : EVANILSA QUEIROZ PESSANHA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EVANILSA QUEIROZ PESSANHA DE OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : RODRIGO BARROS DOS SANTOS (PRESO)

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 : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : RODRIGO BARROS DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADOS : TANIA RIBEIRO DA ROCHA SANTOS
EVANILSA QUEIROZ PESSANHA DE OLIVEIRA

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.