

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CRIMINAL n. 8013383-85.2021.8.05.0250.1.EDCrim Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma EMBARGANTE: EZEQUIEL DE JESUS OLIVEIRA EMBARGADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ACÓRDÃO QUE MANTEVE A SENTENÇA CONDENATÓRIA E NÃO ACOLHEU O PEDIDO DE APLICAÇÃO DO REDUTOR DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. OPOSIÇÃO DE ACLARATÓRIOS ALEGANDO OMISSÃO NO JULGADO. PLEITO DE NOVA ANÁLISE DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO. NÃO ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO EMBASADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO E REDUTOR AFASTADO DE MANEIRA FUNDAMENTADA. IMPOSSIBILIDADE DE ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS A SEREM SANADOS. EMBARGOS REJEITADOS. A manutenção da sentença condenatória baseou-se no conjunto probatório disposto nos autos, não sendo a via dos embargos de declaração a adequada para que seja pleiteada, novamente, a aplicação da causa de diminuição disposta no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 (tráfico privilegiado), que foi afastada de modo fundamentado no acórdão recorrido. Se o embargante não concorda com a fundamentação expendida e com a conclusão no v. Acórdão embargado, e se a questão não comporta solução pela via estreita e bem definida dos embargos de declaração, deve a irresignação, se for o caso, ser deduzida por outra senda. Embargos de declaração rejeitados. A C Ó R D ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 8013383-85.2021.8.05.0250.1 na Apelação nº 8013383-85.2021.8.05.0250, opostos por EZEQUIEL DE JESUS OLIVEIRA. ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em REJEITAR OS PRESENTES EMBARGOS, pelas razões dispostas no voto. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Rejeitado Por Unanimidade Salvador, 16 de Dezembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CRIMINAL n. 8013383-85.2021.8.05.0250.1.EDCrim Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma EMBARGANTE: EZEQUIEL DE JESUS OLIVEIRA EMBARGADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA RELATÓRIO Cuida-se de Embargos de Declaração opostos pelo acusado EZEQUIEL DE JESUS OLIVEIRA em face do v. Acórdão de ID 36247552 dos autos principais. A ementa do referido Acórdão ficou assim consignada: "APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. NÃO ACOLHIMENTO. COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DELITIVA. PROVA PERICIAL E CREDIBILIDADE DA INCRIMINAÇÃO DOS POLICIAIS. PEDIDO DE REFORMA DA PENA COM APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. INVIABILIDADE. DOSIMETRIA ADEQUADA. ACUSADO QUE RESPONDE A OUTRAS DUAS AÇÕES PENAIIS PELO COMETIMENTO DO MESMO ILÍCITO. RECURSO DESPROVIDO. Não prospera o pleito de absolvição. Nota-se que os policiais receberam informações em relação a prática do delito de tráfico de drogas na localidade de Big-Áurea, tendo se dirigido ao local. Asseveraram que, ao chegar à localidade, visualizaram diversos indivíduos comercializando substâncias proscritas, os quais tentaram evadir o local ao avistarem a aproximação dos milicianos. Pontuaram que o apelante era um desses indivíduos, que tentou correr, sendo abordado, todavia, pela guarnição, sendo encontrado sob a posse dele uma sacola com a droga apreendida (25 porções de maconha individualmente embaladas em plástico). A prova oral oriunda dos testemunhos dos policiais é válida, sendo dotada de credibilidade e veracidade. Veja-se que, pela aplicação do princípio da igualdade, haverá, como qualquer outra testemunha, o compromisso de dizer a verdade conforme estipulado no artigo 203 do CPP e, se o policial fizer alguma afirmação falsa, calar ou ocultar a verdade,

então o Juiz que estiver tomando o depoimento com força no artigo 211 do CPP determinará a instauração de inquérito para apurar o crime de falso testemunho. Com efeito, não é razoável admitir-se que o Estado possa credenciar pessoas para a função repressiva e, sem elementos cabais de prova, negar-lhes crédito quando de sua estrita atividade. Inviável a reforma da pena, ante o escorreito cálculo efetuado pelo Magistrado sentenciante, valendo destacar a impossibilidade de aplicação do redutor “tráfico privilegiado” à espécie, dado o histórico de registros criminais do recorrente, dois processos criminais pelo cometimento do mesmo ilícito, indicativo de que se dedique ao tráfico de entorpecentes como meio de vida. Recurso desprovido.” O v. Acórdão negou provimento à Apelação interposta pelo réu EZEQUIEL DE JESUS OLIVEIRA, mantendo a sentença condenatória nos termos em que foi prolatada. Nos embargos opostos no ID 36952151, a Defesa do Embargante alega omissão, em razão de suposta fundamentação inidônea na terceira fase da dosimetria da pena, ante o não reconhecimento do tráfico privilegiado. Aduziu vício de fundamentação, uma vez que, segundo seu entendimento, a existência de ações penais em curso não é suficiente, por si só, para afastar o redutor do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. Prequestionou a matéria, ao final, para fins recursais. Instada, a d. Procuradoria opinou pelo prosseguimento do feito. É o relatório. Salvador/BA, 6 de dezembro de 2022. Des. Carlos Roberto Santos Araújo – 2ª Câmara Crime 1ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CRIMINAL n. 8013383-85.2021.8.05.0250.1.EDCrim Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma EMBARGANTE: EZEQUIEL DE JESUS OLIVEIRA EMBARGADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA VOTO Como é cediço, os embargos de declaração tem alcance definido no artigo 619 do Código de Processo Penal: eliminar da decisão ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão sobre ponto acerca do qual se impunha pronunciamento. Vale dizer, o recurso só permite o reexame do Acórdão quando utilizado com o objetivo específico de viabilizar pronunciamento jurisdicional de caráter integrativo-retificador. In casu, cuida-se de Embargos de Declaração opostos ao v. Acórdão de ID 36247552 dos autos principais, sem que tenha o Embargante apontado a existência de vícios que tornariam possível o conhecimento dos aclaratórios. Insurge-se, em verdade, contra a decisão de manutenção da sentença condenatória, alegando os mesmos fundamentos contidos nas razões recursais no que concerne ao pedido de aplicação do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06) para diminuir a pena imposta ao réu. Analisando as razões expostas pelo Embargante, entendo que os presentes embargos não merecem acolhimento, pois não verifico vícios de contradição, omissão e de obscuridade a serem sanados no v. Acórdão. Omissão, por exemplo, em termos de embargos de declaração, é a falta de manifestação sobre ponto suscitado pelas partes, ou sobre matéria cujo pronunciamento se impunha de forma obrigatória. Assim, existe omissão quando falta apreciação de tema suscitado, ou quando se trata de matéria de ordem pública, da qual o órgão colegiado não pode se abster de apreciar, independentemente de suscitação, tal como se dá com a verificação de prescrição. O conceito jurídico de omissão a justificar os aclaratórios é pacífico na jurisprudência: “PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONCEITO. EXISTÊNCIA. PRAZO (DECADENCIAL) DE REPETIÇÃO. ACOLHIMENTO SEM EFEITO MODIFICATIVO.1. Omissão, em termos de embargos de declaração, é a falta de manifestação do julgado sobre ponto em que se impunha o seu pronunciamento de forma obrigatória, dentro dos ditames da causa de pedir. (...)” (EDAC nº 2251 AM

2000.32.00.002251-0. TRF 1. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO MENEZES, Data de Julgamento: 26/08/2003, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: 10/10/2003 DJ p.29). No mesmo sentido: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONCEITO." A omissão que justifica opor embargos de declaração diz respeito apenas à matéria que necessita de decisão por parte do órgão jurisdicional (arts. 897-A /CLT e 535-II /CPC). Não é omissão o Juízo não retrucar todos os fundamentos expendidos pelas partes ou deixar de analisar individualmente todos os elementos probatórios dos autos. A sentença é um ato de vontade do Juiz, como órgão do Estado. Decorre de um prévio ato de inteligência com o objetivo de solucionar todos os pedidos, analisando as causas de pedir, se mais de uma houver. Existindo vários fundamentos (raciocínio lógico para chegar-se a uma conclusão), o Juiz não está obrigado a refutar todos eles. A sentença não é um diálogo entre o magistrado e as partes. Adotado um fundamento lógico que solucione o binômio "causa de pedir/pedido" "inexiste omissão" (Processo: R0 00291-2009-016-10-00-3. TRT 10, Relator (a): Desembargador André R. P. V. Damasceno Julgamento: 19/01/2010, 1ª Turma). No presente caso, as matérias arguidas na apelação foram devidamente analisadas, não havendo de se falar em quaisquer hipóteses relacionadas à possibilidade de oposição de embargos de declaração. O pedido de aplicação do redutor relacionado ao tráfico privilegiado foi devidamente analisado pelo Colegiado, que entendeu, de modo fundamentado, pela impossibilidade de aplicação da causa especial de diminuição da reprimenda. Observe-se o seguinte trecho da fundamentação do v. Acórdão: "Ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade, conheço do recurso ora interposto. O pedido de absolvição apresentado no recurso de apelação interposto pelo réu EZEQUIEL DE JESUS OLIVEIRA, que tem como fundamento a alegação de que não restou provada a autoria do crime de tráfico de drogas, não merece albergamento. A materialidade do delito restou plenamente comprovada, conforme se depreende do auto de prisão em flagrante (pág. 02 do ID 32232152), auto de exibição e apreensão de pág. 10 do ID 32232152, laudo pericial de ID 32232237, o qual atesta ter sido apreendida a substância entorpecente conhecida como maconha, em 25 (vinte e cinco) porções envoltas em plástico incolor, totalizando 63,99 g (sessenta e três gramas e noventa e nove centigramas). A autoria, por sua vez, revela-se incontestada por meio da prova oral produzida na fase extrajudicial e em Juízo. Em seu interrogatório extrajudicial, o acusado Ezequiel de Jesus Oliveira negou ter perpetrado o ilícito: "(...) alega que os pacotinhos de maconha e saco, estando dentro da sacola (sic) de couro, encontrava-se (sic) no chão, sendo que o dinheiro de R\$ 20 reais, linha e saquinhos estavam dentro da sacola, estando na distância do interrogado uns dois metros, que tinha um monte de gente, sendo que apenas uma pessoa que correu, sendo que na abordagens (sic) do carro prata, chegou a chocolate e o interrogado afirmou que seria dele para ser conduzido até a delegacia (...) O interrogado não sabe dizer se está respondendo processo em LIBERDADE PROVISÓRIA, "SENDO QUE ACHA QUE AS VINTE CINCO BUCHAS" DEVERIAM CUSTAR 10 REAIS, SENDO ENTRÃO (sic) R\$ 250 REAIS., que não faz parte de nenhuma facção (...)" (Interrogatório extrajudicial do acusado, págs. 07/08 do ID 32232152) Em juízo, manteve a versão do inquérito e negou ter cometido o crime, alegando que o entorpecente pertencia a outro indivíduo: "(...) que no dia do fato denunciado, por volta das 10:00 horas da manhã, na rua da Big Áurea, perto da residência do acusado, próximo a um HortiFruti, a guarnição policial chegou, deu a voz, tirou todo mundo do sacolão e revistou; que os policiais começaram a procurar a bolsa de um que tinha

corrido e jogado a bolsa; que chegou a P2 em um carro, Ford KA, de cor prata, quando um rapaz correu e jogou uma sacola; que o acusado conhece a mulher do hortifruti, que também foi revistada; que todo mundo que estava presente, no mínimo oito pessoas, presenciou a abordagem; que, contudo, o acusado não chamou nenhuma dessas oito pessoas para serem suas testemunhas de defesa; que as drogas não eram do acusado, pois não tinha acesso a elas; que o acusado já foi preso antes por envolvimento com o tráfico de drogas ilícitas; que o acusado foi preso por tráfico de drogas duas vezes; que o acusado foi pego com as chaves de casa e documento pessoal; (...) que o acusado estava trabalhando como ajudante de pedreiro na época dos fatos; que o acusado ganhava R\$ 600,00 (seiscentos reais) na quinzena (...)” O conjunto probatório constante nos autos, no entanto, é firme no sentido de ser o Recorrente Ezequiel autor do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. Os policiais militares responsáveis pela prisão em flagrante do Apelante, consignaram, em juízo: “Que o declarante integra a RondespMS da Polícia Militar; que o declarante, no dia do fato, estava integrando a guarnição do Tenente Murta com o patrulheiro Ramon Figueiredo; que o declarante era o motorista da guarnição; que o declarante e seus colegas se dirigiram para a localidade de Big Aurea diante de informação de tráfico de drogas ilícitas; que a localidade é costumeira no tráfico de drogas; que, ao chegar na parte de cima da rua, a guarnição visualizou vários indivíduos comercializando drogas; que, na aproximação, vários desses rapazes saíram correndo; que um dos indivíduos era o denunciado, que tentou correr mas foi alcançado pela viatura; (...) que a droga encontrada estava dentro de uma sacola com o acusado; que a sacola era a tiracolo; que o tipo da sacola era comum para o tráfico de drogas; que, após a constatação das drogas, o declarante e seus colegas conduziram o acusado e as substâncias ilícitas até a presença da autoridade policial; (...) que o declarante ficou responsável pela segurança externa da guarnição, mas que também observou todo o cenário do flagrante; (...) que Coroa geralmente é o alcunha que o tráfico dá aos gerentes da boca; (...) que o declarante não sabe precisar o horário da operação, sabendo precisar que foi durante o dia; que a abordagem foi na rua; que outras pessoas também foram abordadas, pois houve a necessidade de realizar a busca pessoal por segurança da guarnição.” (SD/PM TIAGO SILVA DE SANTANA) “Que o declarante é policial militar, lotado na RondespMS; (...) que o declarante exercia a função de comandante; que Tiago era motorista e Ramon exercia a função de patrulheiro da guarnição; que, salvo engano, quem fez a revista pessoal do acusado foi o patrulheiro SD Ramon; que, constatado o flagrante delito, o declarante e a guarnição conduziu o acusado e as substâncias até a autoridade policial; que o declarante não se recorda se o acusado informou se trabalhava para algum líder do tráfico; (...) que é difícil se ater a detalhes pormenorizados em virtude de diversas ocorrências, pois a Rondesp atua em mais de nove municípios; que o declarante tem certeza em afirmar que o acusado foi pego com o material em poder dele; que o material não foi pego em mato ou local diverso, mas sim em poder do acusado.” (TEN/PM ALEX SANDRO DO NASCIMENTO MURTA) “Que o declarante é policial militar, lotado na RondespMS; que o declarante, no dia do fato denunciado, exercia a função de patrulheiro, o soldado Tiago exercia a função de motorista da guarnição, comandada pelo Tenente Murta; que a abordagem ocorreu em um grupo de pessoas; que várias pessoas correram, fugiram da abordagem, pulando muros de casas; que o acusado em questão estava em posse de uma sacola, tipo tiracolo, com drogas e pequena quantidade de dinheiro; que a droga ilícita era do tipo

maconha; que a localidade de Big Áurea que o acusado foi pego é uma região comandada pelo tráfico de drogas; que só foram encontradas drogas em posse do acusado; que o acusado não esboçou nenhuma reação quando a guarnição encontrou as drogas em sua posse; que o motorista é responsável pela segurança do patrulheiro da guarnição e não presta tanta atenção na revista; que o declarante era o patrulheiro da guarnição e foi o próprio declarante quem fez a abordagem pessoal no acusado; que o acusado informou a sua ligação com a facção criminosa da BDM, comandada por "Jegue"; que o acusado não informou à guarnição que tinha passagem com o tráfico ilegal de drogas, mas que foi puxado no sistema da delegacia a ficha policial e as passagens foram constatadas; que a guarnição do declarante recebeu a informação de tráfico de drogas; que várias pessoas foram abordadas no local; que foi feita a abordagem de todos os presentes; que o flagrante ocorreu pela manhã; que quem fez a abordagem do acusado foi o declarante; que o acusado também tinha um documento pessoal em posse dele, além do dinheiro e das drogas ilícitas." (SD/PM RAMON SILVA FIGUEIREDO) Dos depoimentos transcritos, nota-se que os policiais receberam informações em relação a prática do delito de tráfico de drogas na localidade de Big-Áurea, tendo se dirigido ao local. Asseveraram que, ao chegar à localidade, visualizaram diversos indivíduos comercializando substâncias proscritas, os quais tentaram evadir o local ao avistarem a aproximação dos milicianos. Pontuaram que o apelante era um desses indivíduos, que tentou correr, sendo abordado, todavia, pela guarnição, sendo encontrado sob a posse dele uma sacola com a droga apreendida (25 porções de maconha individualmente embaladas em plástico). A prova oral oriunda dos testemunhos dos policiais é válida, sendo dotada de credibilidade e veracidade. Veja-se que, pela aplicação do princípio da igualdade, haverá, como qualquer outra testemunha, o compromisso de dizer a verdade conforme estipulado no artigo 203 do CPP e, se o policial fizer alguma afirmação falsa, calar ou ocultar a verdade, então o Juiz que estiver tomando o depoimento com força no artigo 211 do CPP determinará a instauração de inquérito para apurar o crime de falso testemunho. Com efeito, não é razoável admitir-se que o Estado possa credenciar pessoas para a função repressiva e, sem elementos cabais de prova, negar-lhes crédito quando de sua estrita atividade. A quantidade fracionada de entorpecente encontrada, 25 (vinte e cinco) porções de maconha individualmente embaladas em plástico e o local em que se deu o flagrante, indicado aos policiais como ponto em que ocorria a venda de drogas, transparecem a prática do crime de tráfico de substâncias ilícitas. O delito de tráfico de entorpecentes, tratando-se de atividade clandestina, prescinde de prova da efetiva comercialização da droga, aperfeiçoando-se com a prática de quaisquer das condutas previstas no art. 33 da Lei 11.343/06 ("ter em depósito", "transportar", "trazer consigo", "guardar", etc.), haja vista tratar-se de crime de ação múltipla ou de conteúdo variado, ou seja, que se consuma com a realização de qualquer dos verbos descritos no referido tipo penal. Além disso, a alegação, por exemplo, de ser o agente usuário de drogas não tem o condão de descaracterizar a imputação de traficante, eis que uma conduta não exclui a outra, sendo bastante comum o agente ostentar as duas condições, até porque o tráfico alimenta o próprio vício. Nesse sentido, a jurisprudência pátria: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS –FLAGRANTE – APREENSÃO DE 1.153,83g DE MACONHA – CONFISSÃO – DEPOIMENTOS DE POLICIAIS – PROVAS SUFICIENTES – DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO – INCABÍVEL – DOSIMETRIA – REDUÇÃO PELO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06 – INVIÁVEL. (...) II. A condição de usuário não afasta o crime de tráfico. Não é incomum que

traficantes também façam uso de entorpecentes. O dolo do recorrente de difundir a droga foi suficientemente demonstrado. (...). (TJDFT, Acórdão n.932198, 20150110337343APR, Relator: SANDRA DE SANTIS, Revisor: ROMÃO C. OLIVEIRA, 1ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 31/03/2016, Publicado no DJE: 07/04/2016. Pág.: 109/119) (Grifos aditados) APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. RECEPÇÃO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO APENAS ACERCA DO CRIME DE TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTOS SEGUROS E COERENTES DOS POLICIAIS QUE REALIZARAM A PRISÃO EM FLAGRANTE. CONSONÂNCIA COM AS DEMAIS PROVAS COLIGIDAS NOS AUTOS. AUTORIA E MATERIALIDADE CABALMENTE DEMONSTRADAS. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE QUE RÉU FOSSE APENAS USUÁRIO. SENTENÇA MANTIDA. REGIME INICIAL. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º, § 1º DA LEI N. 8072/1990. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO, COM A MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA, DE OFÍCIO. "Não há como operar a desclassificação do delito de tráfico de entorpecente para o de uso próprio (trata-o a Lei como para consumo pessoal – art. 28), tão-somente levando-se em conta a pequena quantidade da droga apreendida em poder do agente, pois, quando não, o usuário também trafica, até mesmo, muitas vezes, para poder alimentar o vício. As duas condições – traficante e viciado – são situações que não se excluem." (TJPR – AC n.º 721.083-3 – 4ª C.C. – Rel.Des. Antônio Martellozzo – DJ de 18.05.2011, mencionado no julgado TJPR – 4ª C.Criminal – AC – 1117827-5 – Dois Vizinhos – Rel.: Jefferson Alberto Johnsson – Unânime – J. 23.04.2015) (Original sem grifos) Desse modo, a materialidade e a autoria, bem como a destinação mercantil da droga apreendida, restaram devidamente comprovadas pelo conjunto probatório formado nos autos, demonstrando de forma satisfatória o envolvimento do acusado com o tráfico de entorpecentes, razão pela qual inviável acolher o pleito absolutório ou desclassificatório, devendo ser mantida sua condenação pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. Subsidiariamente, a Defesa requer a aplicação da causa especial de diminuição da pena disposta no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. O digno Magistrado a quo, ao dosar a pena, estabeleceu-a no mínimo legal, 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa e afastou o tráfico privilegiado sob os seguintes fundamentos, in verbis: "(...) Por derradeiro, no que tange à possibilidade de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º, do art. 33, da Lei 11.343/06, verifico, in casu, ser esta incabível. Para a incidência do redutor previsto no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, é necessário o preenchimento dos requisitos legais: a) o agente seja primário; b) com bons antecedentes; c) não se dedique às atividades delituosas; e d) não integre organização criminosa. É que a disposição legal visa abrandar a pena do "pequeno traficante", isto é, daquele que, em caso isolado, pratica o comércio ilícito de substância entorpecente. No caso, revela-se inviável a aplicação da aludida causa especial de diminuição, tendo em vista que o acusado possui largo envolvimento criminal, tendo sido flagrantado diversas vezes na posse de droga, respondendo a duas ações penais 0700014-22.2021.8.05.0250 e 0500895-52.2015.8.05.0004, o que impede a aplicação do referido redutor. (...)" (ID 32232247) Efetivamente, o benefício em questão, "tráfico privilegiado", não deve ser aplicado de forma desmedida, devendo incidir somente em casos singulares, quando preenchidos os requisitos dispostos na legislação, os quais merecem interpretação restritiva, de modo a prestigiar quem efetivamente mereça redução de pena. Justamente por isso, a referida causa de diminuição não foi criada pensando em beneficiar réus que dediquem-se a atividades criminosas, como disposto na própria legislação. Conceder o benefício do

art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 para o réu que demonstra envolvimento prévio e continuado com o tráfico de drogas, como na hipótese, é equipará-lo com aquele que numa única ocasião na vida se envolveu com o crime, situação que ofende o princípio previsto na Constituição Federal de individualização da pena. Assim, diante da ausência de comprovação de que o apelante Ezequiel exercia atividades lícitas como meio de vida e da existência de outras ações penais relacionadas ao crime de tráfico de drogas (processos nº 0700014-22.2021.8.05.0250 e nº 0500895-52.2015.8.05.0004) em desfavor do mencionado apelante, demonstrando seu envolvimento com atividades criminosas, resta impossibilitada a diminuição da reprimenda pela incidência do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. O precedente mencionado pela Defesa relacionava-se a réu que respondia a uma ação penal, pelo crime de roubo, situação diversa da que ora se apresenta, em que o acusado responde a duas ações penais, ambas pela prática do delito de tráfico de drogas, assinalando-se a sua persistência na prática da mercancia de entorpecentes como meio de subsistência. Saliente-se que nenhum princípio constitucional é absoluto. Ainda assim, não se cogita violação ao princípio da presunção de inocência na hipótese em análise, eis que a existência de registros criminais anteriores é aqui considerada não para condenar o acusado, mas sim para afastar a concessão de um benefício legal, considerando-se, para tanto, o princípio, também constitucional, da individualização das penas. Dessa forma, fica mantida a pena definitiva do apelante, pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 em 05 (cinco) anos de reclusão, em regime semiaberto (art. 33, § 2º, alínea b, do CP), e 500 (quinhentos) dias-multa, cada dia-multa equivalente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos. Frise-se que a pena privativa de liberdade aplicada ao apelante foi superior a 04 (quatro) anos, impossibilitando-se, assim, a substituição por penas restritivas de direitos, em consonância com o preceito contido no inciso I, do art. 44, do Código Penal. O pedido de gratuidade da justiça, por sua vez, resta prejudicado, ante o seu prévio deferimento na sentença. Por fim, quanto ao prequestionamento apresentado pela defesa em suas razões, friso inexistir ofensa aos dispositivos de lei invocados (art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006; art. 386, incisos IV e VII, do Código de Processo Penal; bem como os princípios da judicialização das provas e in dubio pro reo), eis que o posicionamento deste decisio representa a interpretação da colenda Turma Julgadora quanto à matéria em discussão, conforme seu convencimento, não se cogitando negativa de vigência a tais dispositivos. A ausência de discussão explícita, acerca das normas que envolvem a matéria debatida, não macula o prequestionamento da matéria, feito pela parte. Ante o exposto, conheço do recurso e NEGÓ-LHE provimento, a fim de manter a sentença em sua integralidade.” (Grifei) Conforme exposto nas linhas acima, percebe-se que todas as alegações e pedidos da Defesa foram analisados no Acórdão embargado, inclusive o pleito de aplicação do tráfico privilegiado, optando-se por entender pela impossibilidade de aplicação do mencionado redutor, de maneira fundamentada, mantendo-se integralmente a condenação efetuada pelo Magistrado de Primeiro Grau. É dizer, foram expostos os motivos que levaram o Colegiado a confirmar a sentença penal condenatória, existindo, no conjunto probatório, elementos suficientes para comprovar a autoria e a materialidade do ilícito imputado ao réu e também para que não seja aplicado o tráfico privilegiado na espécie, considerando ter sido ele detido em ocasiões anteriores com droga, além de existirem duas outras ações penais em seu desfavor,

demonstrando-se suficientemente seu envolvimento com atividades criminosas. Inviável, assim, o atendimento do pleito, não se constatando qualquer vício no Acórdão embargado. Se o embargante não concorda com a fundamentação expendida e com a conclusão no v. Acórdão embargado, e se a questão não comporta solução pela via estreita e bem definida dos embargos de declaração, deve a irresignação, se for o caso, ser deduzida por outra senda. A finalidade dos aclaratórios é de elucidar ou esclarecer o julgado, não de alterar o conteúdo, eis que existem mecanismos na legislação processual específicos para esse desiderato, ou seja, somente em situações excepcionais admite-se a aplicação do efeito modificativo, o que, contudo, não se revela cabível na espécie. Em sede de embargos declaratórios, o que se deve verificar é se todas as questões foram decididas, isto é, se a lide foi composta. Data venia, pretende o embargante, com o presente recurso, simplesmente o exame de matéria não arguida, não existindo no v. Acórdão omissão, contradição e nem obscuridade a sanar. Portanto, observa-se, claramente, a inadequação da via escolhida pelo recorrente para discutir temas dessa natureza, porquanto alheios ao objeto do recurso em referência, qual seja, o desfazimento de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão eventualmente contidas no Acórdão. Logo, a meu ver, data venia, nenhuma razão assiste ao embargante, pois os limites dos embargos de declaração estão claramente especificados na parte final do artigo 619 do CPP, vislumbrando-se que, dentre aquelas hipóteses, não está previsto o reexame da matéria. Neste sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. CONCEITO. EFEITO INFRINGENTE. DESCABIMENTO. – Segundo o cânon inscrito no art. 619, do CPP, os embargos de declaração tem por objetivo tão-somente expungir do acórdão ambiguidade, contradição ou obscuridade ou ainda para suprir omissão sobre tema de pronunciamento obrigatório pelo Tribunal. – Tal recurso não se presta para rediscutir o tema analisado e proclamado no julgamento, pois o mesmo é desprovido de efeito infringente, salvo se a modificação decorrer da correção dos citados defeitos. – Embargos de declaração rejeitados"(STJ, 6.ª Turma, EDcl no RCH 6275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, Dj. 19.08.97). De igual forma, entende a jurisprudência pátria: "Em sede de Embargos de Declaração, é impossível ao embargante questionar a valoração das provas dos autos, conferindo àqueles o caráter de infringência e ultrapassando os limites estabelecidos pelo art. 620 do CPP." (TACRSP – RJDTACRIM 40/288) Ora, o v. Acórdão esgotou, de maneira consentânea, as questões colocadas no processo, não havendo como o embargante insurgir-se, neste momento processual, contra o entendimento sufragado, com o propósito de alterar o julgado, pois não lhe cabe arguir tal matéria em sede de embargos declaratórios, visto que não existe omissão, contradição, ambiguidade e obscuridade. Forçoso reconhecer o acerto do Acórdão embargado que, não só primou pela cristalina fundamentação e análise exauriente dos pontos levantados no recurso, como também pelo total acerto jurídico em seu decisio. Em outras palavras, a via escolhida é imprópria. Os presentes embargos, tecnicamente, têm por fim dirimir contradição, preencher omissão ou explicar parte obscura ou ambígua do ven. Acórdão. Não se prestam, porém, para modificar ou complementar o julgado em sua essência. (art. 619 c/c 620, do CPP). Por fim, ante o prequestionamento apresentado, saliento nenhuma ofensa aos dispositivos de lei e princípios invocados (art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06), porque o posicionamento deste decisio representa a interpretação da colenda Turma Julgadora quanto à matéria em discussão,



conforme seu convencimento, não se cogitando negativa de vigência a tais dispositivos. Desnecessária a abordagem pelo órgão julgador de todas as matérias debatidas ou de dispositivos legais suscitados pelas partes, mesmo diante do prequestionamento. Por fim, tocante ao pedido de manifestação acerca dos dispositivos legais mencionados para fins de prequestionamento, verifica-se discutida e analisada, no Acórdão, toda matéria recursal levantada. Diante do exposto, não vislumbrando omissão, contradição, obscuridade ou ambiguidade no v. Acórdão impugnado, REJEITO os presentes embargos de declaração. Salvador, data registrada no sistema. DES. CARLOS ROBERTO SANTOS ARAÚJO RELATOR