

Documento:492432

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0006719-21.2021.8.27.2722/TO

RELATORA: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE

APELANTE: MARCIO APARECIDO NOGUEIRA (RÉU)

ADVOGADO: CAIO PHILIPPE BUENO PERES (OAB MG207098)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

VOTO

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CRIMINAL. INCIDÊNCIA DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO APENAS NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. MATÉRIA NÃO ARGUIDA NO APELO. INOVAÇÃO DE TESE JURÍDICA. INCABIMENTO. PRINCÍPIO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO NO JULGADO A SER SANADA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A teor do disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios constituem-se em meio processual adequado para a integralização ou aperfeiçoamento do julgado, conforme seja obscuro, omissos ou contraditórios. Relativamente à omissão, a sua ocorrência ocorre quando o órgão julgador não se pronuncia sobre ponto em que deveria ter proferido decisão, não se constituindo como tal o não pronunciamento sobre questão não devolvida ao juízo ad quem em sede de recurso próprio, em decorrência da aplicação do princípio do tantum devolutum quantum appellatum.

2. Na hipótese, verifica-se que a matéria trazida nestes aclaratórios – reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, na primeira fase da dosimetria – não foi ventilada

em nenhum momento nas razões da apelação.

3. Logo, resta inviabilizada a análise do pedido, pois é vedada a inovação recursal em sede de embargos de declaração, haja vista o cabimento restrito dessa espécie recursal às hipóteses em que existente vício no julgado. Precedentes do STJ e TSTO.

4. Ademais, conquanto também suscite contradição entre o entendimento adotado pela Turma Julgadora e a jurisprudência de outros tribunais, a contradição remediável pela via dos embargos de declaração é aquela interna ao julgado embargado, capaz de evidenciar uma ausência de logicidade no raciocínio aplicado pelo julgador, não se prestando a corrigir contradição externa.

5. Embargos de declaração parcialmente conhecidos e improvidos.

#### VOTO

Presentes os requisitos extrínsecos (tempestividade, regularidade formal e inexistência de fato impeditivo) e intrínsecos (legitimidade, interesse e cabimento) de admissibilidade, merecendo ser conhecido o Recurso.

Conforme relatado, cuida-se de Embargos de Declaração (evento 29) opostos por Marcio Aparecido Nogueira, contra Acórdão proferido pela 2ª Turma Julgadora da 1ª Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça (evento 22), em que foi negado provimento à apelação do ora embargante, mantendo incólume a sentença que o condenou à pena 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 485 dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática dos crimes descritos no art. 33, caput e art. 40, inciso V, ambos da Lei nº 11.343/06, cuja pena restou definitivamente estabelecida em 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão – no regime inicial semiaberto – além de 485 dias-multa.

Nas razões dos Embargos, a defesa aduz que este recurso tem a finalidade de integrar o acórdão, porquanto estaria divergente com julgado do Superior Tribunal de Justiça, para que a natureza e quantidade da droga seja necessariamente considerada na fixação da pena-base, sendo supletiva a sua utilização na terceira fase, somente na hipótese em que conjugada com outras circunstâncias que, juntas, caracterizam a dedicação do agente à atividade criminosa.

Com tais considerações, requer o provimento dos aclaratórios para que seja afastada a limitação a 1/6 da fração decorrente do tráfico privilegiado.

Em contrarrazões apresentadas no evento 35, a Procuradoria-Geral de Justiça pugnou pela rejeição dos embargos.

Cediço que os embargos declaratórios constituem-se em meio processual adequado para a integralização ou aperfeiçoamento do julgado, conforme seja obscuro, omissos ou contraditórios. Relativamente à omissão, a sua ocorrência ocorre quando o órgão julgador não se pronuncia sobre ponto em que deveria ter proferido decisão, não se constituindo como tal o não pronunciamento sobre questão não devolvida ao juízo ad quem em sede de recurso ordinário, em decorrência da aplicação do princípio do tantum devolutum quantum appellatum.

Não podemos deixar de recordar, ainda, que na processualística impera, dentre outros, o princípio da dialeticidade recursal, onerando aquele que insiste no desacerto do provimento jurisdicional com a atribuição de indicar os motivos legais para sua reforma.

Na hipótese em apreço, como bem pontuado pela Procuradoria Geral de Justiça, o embargante não deduziu a matéria dita embargada nas razões do recurso de apelação, não havendo que se falar em integração do acórdão,

notadamente porque não caracterizadas as hipóteses do art. 619, do Código de Processo Penal.

Percebe-se, portanto, que a defesa se utiliza dos embargos declaratórios em tentativa de sanar sua desídia, aventando argumentos que deveriam ter sido trazidos em sede de apelação.

Assim sendo, consigna-se que as alegações defensivas propõem uma inovação da matéria discutida quando da apresentação das razões do apelo, o que não é cabível neste momento processual, à medida que "A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça definiu que os embargos de declaração não são a via adequada para nova impugnação do mérito" (AgRg no AREsp 1486766/GO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/08/2019).

Cumpre frisar que o reconhecimento específico da causa de diminuição de pena previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06 não constitui matéria de ordem pública, visto que sua incidência está condicionada a uma série de condicionantes cuja análise depende de profunda análise dos elementos probatórios que compuseram o fato criminoso, além de imersão em aspectos inerentes à conduta pretérita e presente do condenado.

A hipótese dos autos, o juízo de primeiro grau expressamente consignou que a natureza e quantidade droga seria utilizada apenas para modular a fração de redução do tráfico privilegiado, na terceira fase da dosimetria da pena, não a considerando para a fixação da pena-base.

Assim, no presente caso, necessária manutenção da fração de 1/6, diante do reconhecimento da incidência da causa de diminuição da pena descrita no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, apenas na terceira fase, uma vez que, não tendo sido a quantidade da droga utilizada para exasperar a pena-base, restou devidamente fundamentada a fração utilizada na sentença.

A propósito, nesse sentido:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO COMPROVADAS. PENA-BASE REDIMENSIONADA. AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, INCISO II, ALÍNEA J DO CP. AFASTAMENTO. AUMENTO DO QUANTUM DE REDUÇÃO DA PRIVILEGIADORA DO ART. 33, § 4 DA LEI DE DROGAS. INCABÍVEL. ISENÇÃO DA PENA DE MULTA. INVIÁVEL. CUSTAS PROCESSUAIS. MÉRITO. Os policiais foram uníssomos ao afirmarem que estavam em patrulhamento de rotina em local conhecido pelo tráfico de entorpecente e, ao ingressarem no beco, visualizaram o réu e promoveram a abordagem do indivíduo, que carregava uma bolsa nas costas, na qual foram apreendidos "11 pinos de cocaína, 18 pedras de crack, 06 porções de maconha", em porções prontas para a venda, além da quantia em espécie de R\$ 4.837,00. As declarações dos agentes estatais elucidam suficientemente as circunstâncias em que os entorpecentes foram apreendidos em poder do réu. Ressalta-se que a palavra dos agentes públicos tem valor probante, não sendo possível descartá-la de plano, pela simples condição de serem incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal, máxime quando encontra absoluto respaldo nas demais provas produzidas e não impugnadas. As circunstâncias em que realizado o flagrante policial bem evidenciam a prática da narcotraficância, considerando a quantidade de entorpecentes encontrados pelos agentes públicos e a forma pela qual encontrava acondicionada a droga. Mantida a condenação. APENAMENTO. CONSEQUÊNCIAS. Entendo que equívocada a exasperação em razão dos malefícios causados pelo comércio espúrio, visto que tal fundamento já restou observado pelo legislador no momento de fixar o mínimo e o máximo de pena do delito de tráfico de drogas, devendo, pois, ser neutralizada a vetorial. AGRAVANTE DE CALAMIDADE PÚBLICA. Ausente a demonstração de que o agente se aproveitou do estado de calamidade pública

para praticar o crime em exame, revela-se inidônea a respectiva incidência. MINORANTE DO ARTIGO 33, § 4º DA LEI Nº 11.343/06. Correta a aplicação da minorante prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Contudo, considerando a quantidade e natureza das drogas apreendidas, entendo que a fração de redução adotada na origem (1/6) restou corretamente fixada, visto que em poder do acusado foram encontradas mais de uma droga, entre elas o crack e a cocaína, estupefacientes que apresentam alto potencial lesivo, em quantidade considerável. Redimensionada a pena definitiva para 4 anos e 2 meses de reclusão. Mantido o regime semi-aberto para o cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, 'b', do Código Penal. PENA PECUNIÁRIA. A pena pecuniária é consectário legal da condenação e está em patamar proporcional à pena privativa de liberdade e adequada ao caso em tela, sendo indispensável seu arbitramento. CUSTAS. Defiro a Assistência Judiciária Gratuita ao réu, presumindo-se hipossuficiente por ter sido patrocinada sua defesa, ao longo de todo o feito, pela Defensoria Pública do Estado. À UNANIMIDADE, DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DEFENSIVO. (TJRS – AP 50074657820218210001, Segunda Câmara Criminal, Relatora: Rosaura Marques Borba, Julgado em: 23-08-2021) grifei.

Por outro lado, não se observou qualquer mácula proferida pelo juízo sentenciante na dosimetria da pena, mostrando-se a mesma indene de reparos a ser efetuado por esta Egrégia Corte.

A propósito, tal ausência de teratologia inclusive foi objeto de análise pela Turma julgadora, conforme se deduz do voto condutor do acórdão embargado. Senão, vejamos:

“No que toca à dosimetria da pena imposta, conquanto tivesse havido insurgência apenas quanto à fração do tráfico privilegiado e à pena de multa imposta ao apelante, examino-a, de ofício, em face da ampla devolutividade do apelo defensivo.

Como é sabido, o julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59, do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja proporcionalmente necessária e suficiente para reprovação do crime. Sabe-se também que o juiz, quando da fixação da pena, tem algum espaço discricionário para valorar as circunstâncias judiciais, objetivando a necessária prevenção e repressão do crime, sempre respeitando os limites previstos no tipo legal. A discricionariedade em questão deve vir acompanhada, para ser validada, de fundamentação idônea, sob pena de transmutar-se em arbitrariedade inaceitável.

O crime de tráfico de drogas prevê pena de cinco a quinze anos de reclusão e pagamento de 500 a 1500 dias-multa.

Na aplicação da pena, na primeira fase, o Magistrado de primeiro grau, considerou todas as circunstâncias judiciais favoráveis ao apelado, e estabeleceu a pena-base em 5 anos de reclusão e 500 dias-multa.

Na segunda fase, foi constatada a existência de uma circunstância atenuante – confissão espontânea, entretanto deixou de atenuar a pena abaixo do mínimo legal.

Na terceira fase, o magistrado reconheceu a causa especial de aumento de pena (art. 40, V, da Lei nº 11.343/2006 (tráfico entre Estados da Federação), majorando a pena em 1/6, totalizando 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa; reconheceu-se, ainda, a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.340/06, por ser tecnicamente primário, não pertencer a organização criminosa, e nem se

dedicar às atividades criminosas, considerando, todavia a expressiva quantidade da droga, pelo que deve ser mantida a redução a pena base em 1/6, tornando-a definitiva em 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão e ao pagamento de 485 dias-multa."

Destarte, o acórdão embargado esgotou as questões colocadas no processo de maneira consentânea, não havendo como o embargante, neste momento processual, insurgir-se contra o entendimento sufragado, pois não lhe cabe inovar/inaugurar matéria em sede de embargos declaratórios.

Nesse ínterim, frisa-se que os embargos de declaração não se prestam para reexame da causa ou inovação da matéria, mas, tão somente, para sanar eventual error in procedendo, o que não ocorre no caso em comento. Se há erro in judicando, cabe à parte irresignada aviar o recurso especial ou extraordinário no afã de ver prevalecer seu ponto de vista, sendo impossível que o tema já decidido seja rediscutido em sede de embargos declaratórios.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ART. 619 DO CPP.

QUESTÃO DE ORDEM NÃO ANALISADA POR SER POSTERIOR AO JULGAMENTO DOS DECLARATÓRIOS. INOVAÇÃO RECURSAL. OFENSA À AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DE ADVOGADO EM CAUSA PRÓPRIA ACOMPANHADO DE OUTROS DOIS PROCURADORES. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. "NULIDADE DE ALGIBEIRA". PRÁTICA NÃO TOLERADA PELA JURISPRUDÊNCIA. QUESTÃO DE ORDEM NÃO ACOLHIDA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. A teor do disposto no art. 619 do Código de

Processo Penal, os embargos de declaração, como recurso de correção, destinam-se a suprir omissão, contradição e ambiguidade ou obscuridade no julgado, inexistindo quaisquer vícios, rejeitam-se os declaratórios. 2. Na hipótese, verifica-se que a matéria trazida – nulidade de atos processuais – não foi ventilada em nenhum momento nesta sede, tratando-se pois de mera inovação, inviabilizando a sua análise, mesmo que em pretensa questão de ordem. 3. Em razão do caráter integrativo dos embargos de declaração, ressalte-se que "o intuito de debater novos temas por meio de embargos de declaração, não trazidos inicialmente no recurso especial, se reveste de indevida inovação recursal, não sendo viável, portanto, a análise, ainda que se trate de matéria de ordem pública, porquanto imprescindível a prévia irresignação no momento oportuno e o efetivo debate sobre os temas." (EDcl no AgRg no REsp 1.343.863/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 04/11/2013). (...)

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 1382353/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 13/05/2019) – grifei.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. FRAÇÃO UTILIZADA NA MAJORAÇÃO DA PENA IMPOSTA AO RECORRENTE. MATÉRIA NÃO SUSCITADA NO APELO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO. 1 – Os embargos de

declaração não se prestam ao exame de tema não suscitado oportunamente no recurso de apelação, restando caracterizada a existência de inovação recursal. 2 – Embargos de Declaração não providos. (TJTO, EDCL na AP 00115417620188270000, Rel. Desa. MAYSA VENDRAMINI ROSAL, 4ª Turma da 2ª Câmara Criminal, j. em 23/10/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. 1. A oposição de embargos de declaração em matéria criminal regula-se conforme art. 619 e seguintes do Código de Processo Penal. 2. A omissão tem lugar quando o magistrado deixar de enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo ou não tomar providências decorrentes de sua decisão. 3. Se o apelante recorre pugnando apenas pela absolvição e a tese é enfrentada e

fundamentadamente negada, não há falar em omissão por ter o Tribunal silenciado sobre a dosimetria da pena, matéria não questionada no recurso voluntário. 4. É vedada a inovação recursal em sede de embargos de declaração, ainda que sobre matéria considerada de ordem pública, haja vista o cabimento restrito desse espécie recursal às hipóteses em que existente vício no julgado. Precedente do STJ (EDcl nos EDcl no REsp 1549836/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 29/04/2019). (...) (TJTO, EDCL na AP 00073999220198270000, Rel. Desa. ETELVINA MARIA SAMPAIO FELIPE, 5ª Turma da 2ª Câmara Criminal, j. em 16/6/2019) – grifei.

Veja-se, ainda, que o embargante suscita contradição entre o entendimento adotado pela Turma Julgadora e a jurisprudência de outros tribunais. E mais uma vez sem razão.

Isso porque, a contradição a ser reconhecida em sede dos aclaratórios deve versar sobre questão interna do acórdão guerreado e, não, sobre parâmetros externos, tais como normas ou outras decisões emanadas por este colegiado ou outros órgãos julgadores.

Ou seja, só se caracteriza contradição quando a decisão traz proposições inconciliáveis entre si no corpo do mesmo provimento jurisdicional, cujos fundamentos são incompatíveis com sua conclusão.

A esse respeito, lecionam Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha, no sentido de que "(...) os embargos de declaração não são cabíveis para corrigir uma contradição entre a decisão e alguma prova, argumento ou elemento contido em outras peças constantes dos autos do processo. Não cabem, em outras palavras, embargos de declaração para eliminação de contradição externa. A contradição que rende ensejo a embargos de declaração é a interna, aquela havida entre trechos da decisão embargada" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal. 13. Ed. reform. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, v. 3, p. 250).

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXTERNA AO ACÓRDÃO EMBARGADO. INTUITO DE REJULGAMENTO DAS QUESTÕES DECIDIDAS. IMPOSSIBILIDADE. OBSCURIDADE INEXISTENTE. 1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, bem como eliminar contradição ou ambiguidade eventualmente existentes no julgado impugnado. Não servem, por outro lado, como recurso de revisão, isto é, são inadmissíveis quando forem pautados exclusivamente pela pretensão de rediscutir a matéria decidida e quando ausentes os vícios que autorizam sua oposição. Precedente. 2. É assente nesta Corte Superior o entendimento de que a "contradição que autoriza o conhecimento dos embargos declaratórios é a contradição interna ao julgado, caracterizada por proposições inconciliáveis entre si" (EDcl no AgRg no AREsp 246.939/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015). Precedente. 3. O acórdão recorrido está amparado em fundamentação suficiente, não havendo razão para taxá-lo de obscuro. (...) (AgRg no AgRg nos EDcl no AREsp 1619066/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 28/05/2020) – grifei

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRADIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOGADO DATIVO. FIXAÇÃO COM BASE NO DECRETO

ESTADUAL Nº 2821-R E NO CPC. TABELA DA OAB. PARÂMETRO. CONTRADIÇÃO.

INTERNA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A contradição que permite a oposição de embargos de declaração é aquela considerada interna, ou seja, que demonstra colisão entre os elementos da própria decisão e não dessa em face de fatos externos, outras decisões ou mesmo normas. Precedentes do STJ. (TJ-ES – ED: 00099796620148080011, Relator: WILLIAN SILVA, Data de Julgamento: 19/06/2019, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 02/07/2019) – grifei

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer parcialmente, e, nesta extensão, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, por ausentes os vícios do artigo 619 do Código de Processo Penal.

Documento eletrônico assinado por ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE, Relatora, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador 492432v10 e do código CRC c6597762. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE Data e Hora: 18/4/2022, às 8:14:50

0006719-21.2021.8.27.2722

492432 .V10

Documento:492435

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0006719-21.2021.8.27.2722/TO

RELATORA: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE

APELANTE: MARCIO APARECIDO NOGUEIRA (RÉU)

ADVOGADO: CAIO PHILIPPE BUENO PERES (OAB MG207098)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CRIMINAL. INCIDÊNCIA DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. MATÉRIA NÃO ARGUIDA NO APELO. INOVAÇÃO DE TESE JURÍDICA. INCABIMENTO. PRINCÍPIO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA A SER SANADA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A teor do disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios constituem-se em meio processual adequado para a integralização ou aperfeiçoamento do julgado, conforme seja obscuro, omissos ou contraditórios. Relativamente à omissão, a sua ocorrência ocorre quando o órgão julgador não se pronuncia sobre ponto em que deveria ter proferido decisão, não se constituindo como tal o não pronunciamento sobre questão não devolvida ao juízo ad quem em sede de recurso próprio, em decorrência da aplicação do princípio do tantum devolutum quantum appellatum.

2. Na hipótese, verifica-se que a matéria trazida nestes aclaratórios – reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, na primeira fase da dosimetria – não foi ventilada em nenhum momento nas razões da apelação.

3. Logo, resta inviabilizada a análise do pedido, pois é vedada a inovação recursal em sede de embargos de declaração, haja vista o cabimento restrito dessa espécie recursal às hipóteses em que existente vício no julgado. Precedentes do STJ e TJTO.

4. Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

A Egrégia 2ª Turma da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins decidiu, por unanimidade, conhecer parcialmente, e, nesta extensão, NEGAR PROVIMENTO aos Embargos de Declaração, por ausentes os vícios do artigo 619 do Código de Processo Penal, nos termos do voto da Relatora.

Votaram acompanhando a Relatora o Desembargador Eurípedes Lamounier e o Juiz Jocy Gomes de Almeida.

Representante da Procuradoria Geral de Justiça: Dr. João Rodrigues Filho. Palmas, 05 de abril de 2022.

Documento eletrônico assinado por ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE, Relatora, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador 492435v5 e do código CRC 07e5ba4b. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE Data e Hora: 19/4/2022, às 17:57:12



492435 .V5

Documento:492428

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0006719-21.2021.8.27.2722/TO

RELATORA: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE

APELANTE: MARCIO APARECIDO NOGUEIRA (RÉU)  
ADVOGADO: CAIO PHILIPPE BUENO PERES (OAB MG207098)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

#### RELATÓRIO

Cuida-se de Embargos de Declaração (evento 29) opostos por Marcio Aparecido Nogueira, contra Acórdão proferido pela 2ª Turma Julgadora da 1ª Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça (evento 22), em que foi negado provimento à apelação do ora embargante, mantendo incólume a sentença que o condenou à pena 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 485 dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática dos crimes descritos no art. 33, caput e art. 40, inciso V, ambos da Lei nº 11.343/06, cuja pena restou definitivamente estabelecida em 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão – no regime inicial semiaberto – além de 485 dias-multa.

Nas razões dos Embargos, a defesa aduz que este recurso tem a finalidade de integrar o acórdão, porquanto estaria divergente com julgado do Superior Tribunal de Justiça, para que a natureza e quantidade da droga seja necessariamente considerada na fixação da pena-base, sendo supletiva a sua utilização na terceira fase, somente na hipótese em que conjugada

com outras circunstâncias que, juntas, caracterizam a dedicação do agente à atividade criminosa.

Com tais considerações, requer o provimento dos aclaratórios para que seja afastada a limitação a 1/6 da fração decorrente do tráfico privilegiado.

Em contrarrazões apresentadas no evento 35, a Procuradoria-Geral de Justiça pugnou pela rejeição dos embargos.

É o relatório do essencial. Peço dia para julgamento, nos termos do disposto no art. 38, inciso V, alínea "n", do RITJTO.

Documento eletrônico assinado por ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE, Relatora, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador 492428v2 e do código CRC 6aabc184. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE Data e Hora: 14/3/2022, às 10:1:46

0006719-21.2021.8.27.2722

492428 .V2

Extrato de Ata

Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 05/04/2022

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0006719-21.2021.8.27.2722/TO

INCIDENTE: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

RELATORA: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE

PRESIDENTE: Desembargador ADOLFO AMARO MENDES

APELANTE: MARCIO APARECIDO NOGUEIRA (RÉU)

ADVOGADO: CAIO PHILIPPE BUENO PERES (OAB MG207098)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

Certifico que a 1ª CÂMARA CRIMINAL, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

SOB A PRESIDÊNCIA DO DESEMBARGADOR ADOLFO AMARO MENDES, A 2ª TURMA JULGADORA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, CONHECER PARCIALMENTE, E, NESTA EXTENSÃO, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, POR AUSENTES OS VÍCIOS DO ARTIGO 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

RELATORA DO ACÓRDÃO: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE

Votante: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE

Votante: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA

Votante: Desembargador EURÍPEDES LAMOUNIER

WANDELBERTE RODRIGUES DE OLIVEIRA

Secretário