

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA GABINETE DA DESEMBARGADORA INEZ MARIA B. S. MIRANDA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CRIMINAL (420) 0308445-73.2015.8.05.0201.1.EDCrim COMARCA DE ORIGEM: PORTO SEGURO PROCESSO DE 1.º GRAU: 0308445-73.2015.8.05.0201 EMBARGANTE: FLAVIO ROSA VALADARES ADVOGADA: TAINA ANDRADE DE SANTANA EMBARGADO: MINISTÉRIO PÚBLICO PROCURADORA DE JUSTIÇA: Sônia Maria da Silva Brito RELATOR: RICARDO SCHMITT (JUIZ CONVOCADO) PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE VÍCIO A SER SANADO. RECURSO DE FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA. IMPOSSIBILIDADE DE REAVALIAÇÃO JURÍDICA DE TEMA PREVIAMENTE JULGADO. INCABÍVEL PARA EFEITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS. Os embargos declaratórios, como meio de impugnação de fundamentação vinculada, não serve para revolvimento de matéria fática e/ou jurídica, e possui suas hipóteses de cabimento restritas ao art. 619 do Código de Processo Penal. Inexistindo ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão a ser sanada, os declaratórios não podem ser acolhidos, nem mesmo para efeitos de prequestionamento. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos de embargos de declaração na apelação criminal nº 0308445-73.2015.8.05.0201, da comarca de Porto Seguro, em que figuram como embargante Flávio Rosa Valadares, e embargado o Ministério Público. Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Turma julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, conforme resultado expresso na certidão de julgamento, em conhecer e não acolher os embargos de declaração opostos, nos termos do voto do Relator. Salvador, data e assinatura registradas no sistema. RICARDO SCHMITT JUIZ CONVOCADO (12 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CRIMINAL (420) 0308445-73.2015.8.05.0201.1.EDCrim) PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Rejeitado Por Unanimidade Salvador, 6 de Março de 2023. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA GABINETE DA DESEMBARGADORA INEZ MARIA B. S. MIRANDA RELATÓRIO Tratam-se de Embargos de Declaração opostos por Flávio Rosa Valadares, sob o id. 39683559, em face do v. Acórdão proferido por esta E. Segunda Câmara da Segunda Turma Julgadora, na Apelação n.º 0308445-73.2015.8.05.0201 (id. 38421959 dos autos principais). Afirma a Defesa que o embargante foi condenado pelos tipos previstos nos artigos 33, caput e 35, caput, ambos da Lei nº. 11.343/2006 a uma pena total definitiva de 17 (dezessete) anos, 08 (oito) meses e 10 (dez) dias de reclusão, além do pagamento de 1400 (um mil e quatrocentos) dias-multa, na razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente, em regime inicial fechado, negado o direito de recorrer em liberdade. Aduz que, “interposta Apelação Criminal, o venerando acórdão proferido por esta Egrégia Seção Criminal, declarou ‘a nulidade do processo a partir das Alegações Finais, determinando o imediato retorno dos autos ao Primeiro Grau, a fim de que seja oportunizado às Defesas dos Apelantes, com a máxima urgência, o acesso às mídias com a integralidade das gravações das interceptações telefônicas referentes aos autos nº 0301667-87.2015.8.05.0201, para após, ofertarem novas Alegações Finais, e então, prolação de nova sentença’”; mantendo, entretanto, “a prisão preventiva do Embargante, em que pese encontra-se custodiado há mais de 7 (sete) anos”. Em suas razões, a defesa alega, em síntese, que o v. Acórdão embargado se apresenta omisso quanto aos fundamentos para a manutenção da prisão preventiva em desfavor do embargante. Alega nulidade da sentença de primeiro grau por carência de fundamentação para a constrição cautelar, aduzindo inexistirem fatos novos para a manutenção do decreto prisional. Sustenta, ainda, excesso de prazo não atribuído à Defesa. Prequestiona a

matéria, “no tocante à nulidade da sentença por carência de fundamentação da manutenção da prisão preventiva, com o fim de, posteriormente, ingressar com recursos perante os Tribunais Superiores”. A Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo não acolhimento dos Embargos de Declaração (id. 39788586). É o relatório. Salvador, data e assinatura registradas no sistema. RICARDO SCHMITT JUIZ CONVOCADO (12) (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CRIMINAL (420) 0308445-73.2015.8.05.0201.1.EDCrim) TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA GABINETE DA DESEMBARGADORA INEZ MARIA B. S. MIRANDA VOTO O recurso é tempestivo e estão presentes os pressupostos de admissibilidade. Prefacialmente, cumpre registrar que esta E. Segunda Câmara da Segunda Turma Julgadora, à unanimidade de votos, deu parcial provimento aos recursos de Apelação de nº 0308445-73.2015.8.05.0201, interpostos pelo ora Embargante e pelo corréu Jadiel da Silva Medino, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa, pela ausência de acesso da defesa às mídias da interceptação telefônica, anulando a sentença, a fim de oportunizar aos recorrentes o acesso às aludidas mídias. O aresto restou ementado nos seguintes termos: “APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. TESES COMUNS. PRELIMINARES: NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ACESSO AO CONTEÚDO INTEGRAL DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. PEDIDO NÃO APRECIADO PELO JUÍZO ANTES DO OFERECIMENTO DE ALEGAÇÕES FINAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA EVIDENCIADO. NULIDADE ABSOLUTA CONSTATADA DESDE AS ALEGAÇÕES FINAIS. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE DA CONDUTA. MÉRITO PREJUDICADO. Ofende o princípio da ampla defesa e do contraditório a ausência de acesso às defesas às mídias com os conteúdos obtidos a partir das interceptações telefônicas, ainda que a condenação tenha se baseado apenas nos trechos transcritos no relatório policial e na inicial acusatória. Inteligência da Súmula Vinculante STF nº. 14. Precedentes. Embora reconhecida a nulidade do processo e os Apelantes já estejam custodiados há mais de sete anos, verifica-se que o processo já se encontra com a instrução processual finalizada, sendo anulado a partir da fase referente às Alegações Finais, não se verificando desproporcional, neste momento, a custódia cautelar, em face da gravidade dos fatos imputados e respectivas penas das condutas atribuídas aos acusados na denúncia, tratando-se, ainda, de réus reincidentes”. O Embargante sustenta, em apertada síntese, que o julgado embargado, ao se manifestar sobre as teses da defesa, foi omissivo quanto à análise da tese de nulidade da sentença por carência de fundamentação da manutenção da prisão preventiva, requerendo seja suprida a omissão sobre a questão. Ocorre que a omissão que autoriza a interposição dos embargos se caracteriza quando o decisório não enfrenta todos os pontos relevantes para o deslinde do feito, a contradição refere-se à existência de argumentos ou teses contraditórias entre si no corpo da própria decisão embargada, e a obscuridade existe quando não se pode extrair o alcance do julgado pela sua leitura. Na hipótese vertente, inexistem os vícios apontados, uma vez que as teses defensivas foram apreciadas no Aresto impugnado, inclusive no tocante à idoneidade dos fundamentos para a manutenção da prisão preventiva. Nesse sentido, ressaltou o julgado embargado: “Em relação ao pedido de revogação da prisão preventiva dos Apelantes, observo que os acusados estão custodiados há mais de 7 (sete) anos, tempo este que, embora prolongado, não se afigura desproporcional à casuística apresentada in folio. Desse modo, não reputo adequada a soltura dos acusados neste momento, em especial, por se tratar de demanda complexa, que envolve delitos de gravidade concreta, in casu, tráfico e associação para o tráfico, punidos com reclusão com penas máximas de 15 (quinze) e 10 (dez)

anos, respectivamente, ressaltando, ainda, que, na situação dos autos, tratam-se de réus reincidentes e, além disso, sendo um deles apontado como chefe da organização, atuando, inclusive, de dentro da unidade prisional. Oportuno registrar que a decisão primeva que decretou a prisão preventiva dos Apelantes, nos autos nº. 0308304-54.2015.8.05.0201 (SAJ 1º Grau – fls. 1/18), fundamentou-se em elementos concretos e atendeu aos requisitos legais, sendo a custódia cautelar mantida nas oportunidades em que provocado o Magistrado de primeiro grau a se manifestar (conforme decisões de ids. 28486902 – fls. 2-3; 28487146), bem como por este Órgão Julgador, que denegou os Habeas Corpus impetrados em favor dos ora Apelantes (conforme se depreende dos HCs 0014829-15.2016.8.05.0000 e 8025176-97.2018.8.05.0000 impetrados em favor de Flávio Rosa Valadares, e dos HCs 0005273-52.2017.8.05.0000, 8019761-65.2020.8.05.0000 e 8034111-58.2020.8.05.0000 impetrados em favor de Jadiel da Silva Medino), situação prisional confirmada, inclusive, pela Corte Superior de Justiça (RHC nº 107.986/BA; RHC nº 81.137/BA interpostos em favor de Flávio Rosa Valadares; e HC nº 420.835/BA e HC nº 599309/BA, impetrados em favor de Jadiel da Silva Medino)". (id. 38421959 – autos da Apelação Criminal nº. 0308445-73.2015.8.05.0201) Também não se verifica carência de fundamentação na manutenção da prisão do embargante, devidamente motivada na sentença primeva, sobretudo ante a gravidade das condutas imputadas, além do modus operandi e das drogas e armas apreendidas no curso das investigações, o que ratifica a necessária salvaguarda da ordem pública. Vejamos: "A autoria e materialidade estão devidamente demonstradas nesta sentença e a manutenção da custódia cautelar se justifica para garantia da ordem pública, quer seja pela gravidade do delito ora praticado quer seja para dar uma resposta mais eficaz a sociedade. Ressalto que a sociedade não tolera mais o tráfico de drogas, que se traduz em uma falsa sedução consumista que, independente do poder de aquisição do indivíduo, cria uma urgência de posse como sinônimo de sucesso, desencadeando uma ilusão de poder e reconhecimento advindo do que se é capaz de adquirir. Neste ambiente fértil, o tráfico de drogas, mostra-se como uma atividade econômica que se apresenta como uma oportunidade de inclusão na ordem capitalista, de uma maneira marginal pois que ilícita e moralmente questionada pela sociedade, que se vê abalada com as consequências desastrosas que este crime provoca no indivíduo, seja ele pobre, rico, branco, negro, criança, jovem, adulto, idoso. Destaco que restou evidenciado que os sentenciados, associados em organização criminosa, praticaram reiteradamente e de dentro de Presídios, o tráfico de drogas. Ressalto ainda que além das drogas, a organização criminosa possuía armas e munições, inclusive de uso restrito, conduta que merece uma resposta mais severa do Estado. Do exposto, mantenho suas prisões preventivas e nego aos acusados o direito de recorrer em liberdade". (id. 28487372, fls. 15/16 – autos principais) Na situação em análise, repita-se, embora declarada a nulidade da sentença, a fim de retomar à fase das alegações finais, oportunizando às Defesas o acesso às mídias da interceptação telefônica, restou evidenciado que ao embargante e ao corréu são atribuídas condutas graves, de tráfico ilícito de drogas e associação para o tráfico, cada conduta com pena privativa de liberdade máxima cominada superior a 4 (quatro) anos, não se olvidando que são reincidentes, o que, aliado à casuística apresentada nos autos – pluralidade de réus, apreensão de drogas e armas, corréu apontado como líder da súa criminosa, atuando de dentro da unidade prisional – demonstram o risco de reiteração delitiva, de modo que a manutenção da custódia revela-se necessária para

garantia da ordem pública, nos termos do art. 312, do CPP. Estão, portanto, presentes os fundamentos ensejadores da manutenção da prisão preventiva, situação que encontra amparo na jurisprudência do STJ: AgRg no HC 753404/SP, da Sexta Turma. Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 27/09/2022, DJe 30/09/2022; AgRg no HC 770592/RJ, da Quinta Turma. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, j. 27/09/2022, DJe 04/10/2022. Em todos os pontos aventados nos Aclaratórios, portanto, verifica-se a nítida irresignação com a conclusão exarada pelo Colegiado na decisão ora embargada, que não apresenta omissão, contradição ou obscuridade, posto que enfrentou as teses defensivas, inclusive reconhecendo a preliminar suscitada, anulando a sentença primeva, a fim de ser oportunizado às Defesas, pelo Juízo primevo, o acesso às mídias das interceptações telefônicas. Os fundamentos do acórdão embargado estão registrados de maneira clara e expressa, consolidando o juízo de convicção da instância colegiada que, aliás, proferiu julgamento unânime, inclusive no tocante à necessidade de manutenção da constrição cautelar. Observa-se, assim, a mera intenção em proceder a rediscussão da matéria, o que impõe a rejeição do recurso. Em igual direção, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. REDISCUSSÃO DO ENTENDIMENTO. INVIÁVEL. SUSTENTAÇÃO ORAL. IMPOSSIBILIDADE. ACLARATÓRIOS REJEITADOS. 1. A ausência, no acórdão, de quaisquer dos vícios elencados no art. 619 do Código de Processo Penal, torna inviável o acolhimento dos embargos declaratórios opostos. 2. Na espécie, inexistente a eiva apontada pela defesa, não sendo possível, em embargos de declaração, rediscutir o entendimento adotado. (...) 4. Embargos de declaração rejeitados.” (STJ, EDcl no AgRg no AREsp 1432526/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 11/06/2019, pub. DJe 25/06/2019) “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS INDICADOS NO ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL NÃO DEMONSTRADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Nos termos do art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração destinam-se a suprir eventual omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou ambiguidade existentes no julgado. (...) 5. A obtenção de efeitos infringentes somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos indicados no art. 619 do Código de Processo Penal, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado— circunstâncias não reveladas na espécie. 6. Embargos de declaração rejeitados”. (STJ – EDcl no AgRg no AREsp: 1524332/RN, da Sexta Turma. Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 17/12/2019, DJe 03/02/2020). Quanto à alegada demora injustificada na condução do feito, “não atribuída à Defesa”, a matéria não fora aventada nas razões do apelo interposto, tratando-se de verdadeira inovação recursal, incabível em sede de embargos de declaração. Por outro lado, da análise dos autos é possível verificar a complexidade da demanda, envolvendo pluralidade de réus e respectivos advogados, pluralidade de testemunhas, necessidade de expedição de carta precatória, desmembramentos de autos. Observa-se, também que houve mudança no patrocínio de algumas defesas, além de pedidos diversos, implicando ao Magistrado a quo a análise dos pleitos. As peculiaridades do caso concreto, portanto, demonstraram que o atraso na marcha processual não se deve ao Juízo ou ao Ministério Público, não havendo que falar, por ora, em excesso de prazo injustificado. Outrossim, da análise dos autos e do acórdão embargado,

infe-re-se que a instrução processual já se realizou, sendo anulado a partir da fase de Alegações Finais, a fim de que seja “oportunizado às Defesas dos Apelantes, o acesso às mídias com a integralidade das gravações das interceptações telefônicas referentes aos autos nº 0301667-87.2015.8.05.0201, para após, ofertarem novas Alegações Finais, e então, prolação de nova sentença”. Assim, estão os autos aguardando o julgamento dos presentes embargos, para, então, serem remetidos ao Primeiro Grau, de modo a que seja dado o cumprimento do decisio ora vergastado, pelo Juízo a quo. Mutatis mutandis, já se manifestou o STJ, ex vi: HC 438823/SC, da Sexta Turma. Rel. Ministro Nefi Cordeiro, j. 19/06/2018, DJe 29/06/2018. Cumpre registrar, por fim, que por não ser hipótese de cabimento, nem mesmo para efeito de prequestionamento os embargos de declaração devem ser acolhidos. É o entendimento dos Tribunais Superiores: “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. REDISCUSSÃO DO ENTENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ACLARATÓRIOS REJEITADOS. 1. Inexistindo no acórdão embargado quaisquer dos vícios previstos no art. 619 do Código de Processo Penal, que permitem o manejo dos aclaratórios, não há como estes serem acolhidos. 2. Na espécie, inexiste o equívoco apontado pela parte, tendo o acórdão embargado apreciado a insurgência de forma clara e fundamentada, não sendo possível, em embargos de declaração, rediscutir o entendimento adotado, sequer para fins de prequestionamento. (...)” (STJ, EDcl no AgRg no AREsp 1322104/GO, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 07/02/2019, pub. DJe 14/02/2019) “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. TERCEIRA FASE. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. MINORANTE AFASTADA SOMENTE EM RAZÃO DA QUANTIDADE DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PRECEDENTES. MINORANTE. INCIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS A SEREM SANADOS. 1. Nos limites estabelecidos pelo art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição ou ambiguidade eventualmente existentes no julgado combatido. (...) 4. Resolvidas as questões com fundamentação satisfatória, caso a parte não se conforme com as razões declinadas ou considere a existência de algum equívoco ou erro de julgamento, não são os embargos, que possuem função processual limitada, a via própria para impugnar o julgado ou rediscutir a causa. De fato, ‘os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material ( CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide’ (EDcl nos EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.076.319/MG, Rel. Ministro Lázaro Guimarães, DJe 22/08/2018). (...) 5. Embargos de declaração rejeitados”. (EDcl no AgRg no HC 708920/SP, da Sexta Turma. Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 13/09/2022, DJe 16/09/2022) “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EXTENSÃO DE JULGAMENTO. POSSIBILIDADE. GRAU DE LIBERDADE DO JULGADOR. CONSTRUÇÃO DA RATIO DECIDENDI MAIS AJUSTADA À REPERCUSSÃO RECONHECIDA. SURPRESA. NÃO OCORRÊNCIA. ORIENTAÇÃO RECORRENTE DESTA CORTE. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO E SISTEMA DE PERSUASÃO RACIONAL. OFENSA AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA AFASTADA. INCONFORMISMO. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS PARA CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL. 1. Conforme estabelece o art. 619 do Código de

Processo Penal – CPP, os embargos de declaração são cabíveis nas hipóteses de correção de omissão, obscuridade, ambiguidade ou contrariedade do decisum embargado e/ou para correção de erro material. (...) 5. O embargante não se conforma com a conclusão alcançada, buscando rediscutir, com intuito infringente, questões já devidamente enfrentadas e decididas, o que não se coaduna com a medida integrativa. 6. Esta Corte Superior possui entendimento pacificado no sentido da impossibilidade de oposição dos embargos de declaração para fins de prequestionamento quando não evidenciados vícios no julgado. 7. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para correção de erro material”. (EDcl no REsp 1921190 / MG, da Terceira Seção. Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, j. 24/08/2022, DJe 26/08/2022) Nada obstante, quanto ao prequestionamento defensivo, destaque-se que “O Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresse juízo de valor a respeito de todas as teses e artigos de lei invocados pelas partes, bastando para fundamentar o decidido fazer uso de argumentação adequada, ainda que não espelhe quaisquer das linhas de argumentação invocadas.” (STJ, AgInt no REsp 1878355/RS, Segunda Turma. Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/10/2020, DJe 29/10/2020). Ante o exposto, conheço dos embargos opostos e, à míngua de vício a ser sanado, rejeito-os. É como voto. Sala de Sessões, data e assinatura registradas no sistema. RICARDO SCHMITT JUIZ CONVOCADO (12 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CRIMINAL (420) 0308445-73.2015.8.05.0201.1.EDCrim)