



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000303582

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Criminal nº 1501127-82.2024.8.26.0542/50000, da Comarca de Barueri, em que é embargante KAIQUE SILVA DE OLIVEIRA, é embargado EGRÉGIA 6ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FARTO SALLES (Presidente) E CRESCENTI ABDALLA.

São Paulo, 28 de março de 2025.

MARCOS CORREA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Embargos de Declaração Criminal nº 1501127-82.2024.8.26.0542/50000

Embargante: Kaique Silva de Oliveira

Embargado: Egregia 6ª Câmara de Direito Criminal

Comarca: Barueri

Voto nº 25.392

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Obscuridade,
contradição inexistentes – Embargos declaratórios
rejeitados.

Vistos.

KAIQUE SILVA DE OLIVEIRA opôs os presentes embargos de declaração contra o acórdão desta 6ª Câmara Criminal, que, em votação unânime, negaram provimento ao recurso defensivo.

Sustenta o embargante que o aresto apresenta obscuridade na fundamentação da perda do numerário apreendido, ao não indicar quais provas foram consideradas a justificar a perda do numerário, alegando que as provas são produzidas no inquérito e com diligências solicitadas pelo Ministério Público e não pela advogada dativa, sendo que a ausência de comprovação da origem lícita não pode ser utilizada como único fundamento. Aduz contradição no que tange a atenuante da menoridade, que foi reconhecida, porém não aplicada, sem fornecer fundamentação clara e detalhada, com análise robusta das circunstâncias do caso e elementos probatórios considerados. Alega obscuridade na justificativa do regime inicial fechado (sic). Relata que os motivos pelos quais o regime semiaberto foi considerado o mais adequado não são transparentes e prejudica o direito ao contraditório e à ampla defesa, especialmente diante do pedido de modificação para

aberto. Reporta-se ao artigo 33 do Código Penal, referindo que este artigo estabelece que devem ser levados em consideração a gravidade do crime, as circunstâncias judiciais e a reincidência. Alega que o acórdão não apresenta uma análise detalhada desses fatores no caso concreto. Alega contradição na questão da incineração das drogas, ao afirmar que foi a incineração realizada com base no laudo químico toxicológico definitivo, sem esclarecer se houve oportunidade de impugnação desse laudo pelo embargante, infringindo a possibilidade de o embargante de questionar a materialidade do crime e impugnar o laudo pericial. Por fim, sustenta omissão no acórdão ao não considerar adequadamente a quantidade de drogas apreendidas e sua implicação na dosimetria da pena e no regime inicial, mencionando que *“A quantidade de drogas, embora significativa, não pode ser utilizada isoladamente para agravar a pena ou justificar a manutenção do regime fechado, especialmente quando outros requisitos legais são atendidos”* (fl. 06). Afirma que o acórdão omite análise detalhada sobre a aplicação do tráfico privilegiado, esclarecendo que a defesa apresentou provas, incluindo um vídeo, que demonstra a presença de outras pessoas no local, o que gera dúvidas sobre a posse de drogas pelo apelante e que o testemunho do guarda municipal não foi corroborado por outras testemunhas. Não aborda contradições nas declarações das testemunhas e ausência de intimação de outras pessoas, que poderiam esclarecer os fatos.

É o relatório.

Os embargos de declaração têm por finalidade a integração do julgado, não se prestando à sua modificação. Em uma

palavra, não podem ter finalidade infringente.

A decisão embargada analisou as provas e apreciou todas as teses expostas no recurso.

O voto condutor do Acórdão (fls. 191/206), acolhido por unanimidade, explicitou no que concerne ao perdimento do numerário apreendido com o réu:

“No que tange à restituição do dinheiro apreendido, tendo sido considerado proveniente da prática do crime, o perdimento é efeito da condenação.

O art. 63, da Lei 11.343/06, declara que “I - Ao proferir a sentença de mérito, o juiz decidirá sobre o perdimento do produto, bem ou valor apreendido, sequestrado ou declarado indisponível; e II – o levantamento dos valores depositados em conta remunerada e a liberação dos bens utilizados nos termos do art. 62.”

Em princípio, o bem, seja de quem for, está sujeito à expropriação. Esta não poderá alcançar, contudo, terceiros de boa-fé.

Na hipótese, o dinheiro apreendido não teve sua origem lícita comprovada.

Assim, deve ser mantida a declaração de perda do numerário apreendido. Trata-se de confisco especial de bens lícitos ou ilícitos que deve ser decretado quando verificado o nexo de

instrumentalidade.”

Nesse passo, foi o réu flagrado dispensando sacola contendo grande quantidade de droga e onde também estava o dinheiro, a se deduzir que se o dinheiro lhe pertencia, as drogas também.

No mais, perante a autoridade policial Kaique disse ser desempregado e que não trabalha por não ter oportunidade (fl. 09). Em juízo aduziu que o dinheiro era proveniente de bicos efetuados num lava-rápido. Ora, é de amplo conhecimento da defesa que as alegações feitas pelo réu, cabem à defesa sua comprovação.

Assim, não tendo sido comprovada a origem lícita do numerário apreendido e tendo sido localizado junto das drogas, o perdimento é efeito da condenação.

O acórdão, ao analisar a pena, ponderou ter sido reconhecida a atenuante da menoridade relativa e assim fez constar (fl. 204):

“Na segunda fase, reconhecida a atenuante da menoridade relativa, deixou a pena de ser reduzida, pois já fixada no mínimo.

Neste ponto, insta ressaltar que a Súmula 231 do C. STJ impede seja a pena reduzida aquém do mínimo legal.”

O entendimento é sumulado e não exige nada mais que

sua simples referência, cujo conteúdo é, ou deveria ser, de conhecimento da defensora, dispensando “fundamentação clara e detalhada, com análise robusta das circunstâncias do caso e elementos probatórios considerados”.

O regime inicial para cumprimento de pena foi o semiaberto, cuja justificativa se encontra no Código Penal, em seu artigo 33, §2º, alínea “b”, tal como fundamentado no v. Acórdão (fl. 204).

“O regime inicial semiaberto, ante o quantum da pena fixada é o adequado (art. 33, §2º, 'b', CP), inviável a imposição de regime menos rigoroso.”

Referido artigo estabelece que:

“Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto.”

Assim, a singela leitura do referido dispositivo

desmistificaria o porquê foi imposto o regime semiaberto, vez que a pena imposta (o *quantum* da pena) é superior, a 04 anos. Nesse passo, tendo o v. acórdão aplicado a lei, tal como ela determina, a não apresentação de “*uma análise detalhada da gravidade do crime, das circunstâncias judiciais e a da reincidência no caso concreto*” é absolutamente desnecessária e não induz a qualquer obscuridade.

No que se refere à alegada contradição, acerca da incineração das drogas, melhor sorte não lhe assiste, mesmo porque, não indicou o embargante qual a contradição, aduzindo depois omissão, vez que a “decisão judicial” não esclareceu se houve oportunidade de impugnação do laudo pelo embargante.

O acórdão cuidou de anotar (fl. 205) que “*Acerca da incineração das drogas, não houve impugnação da materialidade do crime e, tendo sido realizado laudo químico toxicológico definitivo, não há motivo que justifique a não incineração*”.

À defesa constituída coube falar nos autos desde a sua habilitação (fl. 71). Fosse, de fato, seu interesse impugnar o laudo químico toxicológico, deveria ter feito na primeira oportunidade que lhe coube de falar nos autos. Não o fez, aliás, sequer impugnou a materialidade do crime nas razões de apelação.

Assim, não se verifica qualquer contradição ou omissão a ser reconhecida.

Por fim, afirma que o acórdão omite análise detalhada

sobre a aplicação do tráfico privilegiado, esclarecendo que a defesa apresentou provas, incluindo um vídeo, que demonstra a presença de outras pessoas no local, o que gera dúvidas sobre a posse de drogas pelo apelante e que o testemunho do guarda municipal não foi corroborado por outras testemunhas.

O acórdão assim fundamentou:

“Com efeito, os guardas municipais foram uníssonos e coesos ao relatar terem avistado o acusado, em local conhecido por ser ponto de venda de drogas, e que este, ao notar a aproximação da viatura, correu. Os guardas foram contundentes ao afirmar que viram o acusado dispensando uma sacola, onde estavam as porções de droga e dinheiro.

A Defesa alega que os depoimentos dos guardas são insuficientes para incriminar o réu, mas não justificou tal afirmação, deixando de trazer para os autos provas ou indícios de que os guardas municipais, que efetuaram a prisão, não merecem credibilidade, mesmo porque não houve indicação, por parte do réu, de inimizade ou animosidade entre ele e os guardas municipais.

Anota-se que os depoimentos dos guardas municipais são suficientes para incriminar o réu, vez que harmônicos e firmes no que é essencial, não havendo qualquer razão para desprezá-los, só porque emanam desses agentes públicos. Os guardas municipais não estão impedidos de depor e seus depoimentos têm o mesmo valor que outro qualquer.

De se ver que, para alicerçar a pretendida condenação não é necessária a prova do comércio de substância entorpecente. O denominado tráfico ilícito de entorpecente é infração que se integra de várias fases sucessivas, articuladas umas com as outras, desde a produção até sua entrega ao consumo, com atos de comércio propriamente ditos, bem como os que lhe são preparatórios, acessórios ou complementares e alguns até despidos de caráter de mercancia. Como seria extremamente, para não se dizer praticamente impossível apurar em conjunto e em sua integralidade, todas as fases em que se desenvolve essa atividade criminosa, contenta-se a lei, no esforço de combater as toxicomanias, em admitir que qualquer delas configura, por si só, delito contra a saúde pública (AC n. 172.880-3/7-00 Relator Desembargador Cunha Camargo TJSP).

Ademais, as circunstâncias da prisão do réu, surpreendido em local conhecido por ser ponto de venda de drogas, que empreendeu fuga com a aproximação da viatura da guarda municipal, dispensou uma sacola que continha 513 porções de droga, entre maconha, crack e cocaína e R\$204,95 em dinheiro, são fatores que não deixam margem à dúvida quanto à traficância praticada pelo acusado.

Em adição, como bem pontuado pela r. sentença recorrida, não é crível que o réu tenha confessado os guardas municipais, informalmente, a traficância, de forma mentirosa, por suposto medo do suposto traficante, que sequer estava no local.

Finalmente, o fato de o apelante ter alegado ser usuário,

por si só, não afasta a possibilidade de estar traficando. É sabido que muitos usuários se prestam ao desprezível comércio clandestino, às vezes, até mesmo para sustentar o próprio vício. Ademais, a combativa defesa constituída não trouxe uma única prova que corroborasse a tese de ser o apelante dependente químico.”

Anota-se que o tráfico privilegiado foi aplicado pelo Juízo de primeiro grau, modulando a fração em 1/6, pela quantidade de droga encontrada com o réu.

E o acórdão acrescentou “*considerando quantidade e a natureza das drogas apreendidas, em especial o crack e a cocaína de alto potencial deletério, viciante e de destruição do organismo, necessária maior reprovação, pois imprime maior gravidade à empreitada criminosa e evidencia, realmente, culpabilidade exacerbada na conduta do acusado, razão pela qual a pena, tal como fixada, resta mantida*”.

Nesse passo, nada há a acrescentar ao que ali foi decidido, que, *data venia*, não padece de qualquer dos vícios que ensejam complementação do julgado, através de declaração.

Portanto, o que podia e havia de ser debatido e decidido foi objeto de debate e decisão e o acórdão se encontra fundamentado com os elementos de prova colhidos nos autos.

Não custa lembrar que, consoante dispõe o artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, não é exigível que a sentença se

pronuncie sobre todas as teses e argumentações trazidas pelas partes, mas sim que nela estejam suficientemente demonstradas as razões de seu convencimento.

Nesse quadro, não há contradição, obscuridade ou omissão alguma a ser sanada.

Insatisfeito, o embargante deve lançar mão de outro recurso, se existente, para tentar fazer valer seu ponto de vista, vez que a modificação do julgado não há de se alcançar pela via dos embargos de declaração, cuja finalidade é esclarecer dúvidas do julgado e não do embargante.

Essa é a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

“Não se admitem embargos de declaração infringentes, isto é, que, a pretexto de esclarecer ou completar o julgado anterior, na realidade buscam alterá-lo (RTJ 90/659, RSTJ 109/365, RT 527/240, JTA 103/343)” (in Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, Ed. Saraiva, 32ª ed., pg. 597).

Pelo exposto, rejeitam-se os presentes embargos.

MARCOS CORREA
RELATOR