



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000365603

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Criminal nº 0003582-72.2024.8.26.0032/50000, da Comarca de Araçatuba, em que é embargante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO e Interessado LUCAS SILVA DE SOUZA, é embargado COLENDIA 7ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª 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 FERNANDO SIMÃO (Presidente) E IVANA DAVID.

São Paulo, 14 de abril de 2025.

MENS DE MELLO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Embargos de Declaração nº 0003582-72.2024.8.26.0032/50000
Embargante: Ministério Público
Embargado: 7ª Câmara de Direito Criminal
Voto nº 38692

DIREITO PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA OMISSÃO QUANTO À CONCESSÃO DE INDULTO A CONDENADO POR TRÁFICO PRIVILEGIADO. EMBARGOS COM CARÁTER INFRINGENTE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

CASO EM EXAME

Embargos de declaração opostos pelo Ministério Público, com fundamento na suposta omissão do acórdão quanto à tese ministerial de que seria vedada a concessão de indulto aos condenados por tráfico de drogas, ainda que na forma privilegiada. O pedido consistiu na integração do julgado com o reconhecimento de tal vedação.

QUESTÃO EM DISCUSSÃO

A questão em discussão consiste em definir se há omissão ou contradição no acórdão embargado por não acolher a tese ministerial de vedação de indulto a condenados por tráfico privilegiado de drogas.

RAZÕES DE DECIDIR

Os embargos de declaração destinam-se exclusivamente a sanar vícios formais do julgado, como omissão, contradição ou obscuridade, não sendo cabíveis para rediscussão do mérito já decidido, conforme entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal.

O acórdão embargado não apresenta omissão ou contradição, tendo se pronunciado de forma suficiente sobre os fundamentos relevantes para a solução da controvérsia, nos termos da doutrina de Basileu Garcia e da jurisprudência do STF.

A alegação de que seria inconstitucional a concessão de indulto a condenado por tráfico privilegiado foi devidamente enfrentada e afastada, inclusive com fundamento em precedente do STF (RE 1.531.661, j. 18.03.2025), que reconheceu a validade do indulto nessa hipótese.

A utilização dos embargos de declaração com objetivo infringente configura desvio de finalidade do recurso, caracterizando intento meramente protelatório.

A jurisprudência do STF e do STJ admite o prequestionamento implícito como suficiente para fins de interposição de recursos excepcionais, não sendo exigida a menção expressa a dispositivos legais ou constitucionais no

acórdão recorrido.

A interposição sucessiva e injustificada de embargos de declaração pode autorizar a baixa imediata dos autos, independentemente da publicação do acórdão, conforme reiterado entendimento das Cortes Superiores.

DISPOSITIVO E TESE

Embargos rejeitados.

Tese de julgamento:

É incabível a oposição de embargos de declaração com finalidade meramente infringente, quando ausentes os vícios de omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.

A concessão de indulto a condenado por tráfico privilegiado não viola a Constituição, por se tratar de prerrogativa do Presidente da República.

O prequestionamento para fins de recurso especial ou extraordinário pode se dar de forma implícita, desde que a questão tenha sido efetivamente analisada no acórdão.

Embargos manifestamente protelatórios autorizam a baixa imediata dos autos, independentemente da publicação do acórdão.

Dispositivos relevantes citados: CPC, art. 535; CF/1988, art. 84, XII.

O Ministério Público opôs os presentes embargos de declaração alegando que o V. Acórdão é omissivo, em razão de não acatar a tese ministerial no sentido de ser vedada a concessão de indulto aos condenados por tráfico de drogas, ainda que na forma privilegiada.

É o relatório.

Conheço dos embargos por tempestivos, para rejeitá-los, eis que de caráter exclusivamente infringentes. Não há na decisão objurgada qualquer omissão ou contradição que justifique sua apresentação. Assim já decidiu o C. Supremo Tribunal Federal:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Caráter infringente. Inadmissibilidade. Inocorrência dos pressupostos de embargabilidade. Embargos rejeitados. Os embargos de declaração destinam-se, precipuamente, a desfazer obscuridades, a afastar contradições e a suprir omissões que

eventualmente se registrem no acórdão proferido pelo Tribunal. Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando, inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535), vem tal recurso, com desvio de sua função jurídico-processual, a ser utilizado com finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal. Precedentes.

O recurso de embargos de declaração não tem cabimento, quando, a pretexto de esclarecer uma inócua situação de obscuridade, contradição ou omissão do acórdão, vem a ser utilizado com o objetivo de infringir o julgado"¹.

No mesmo sentido, ainda AP 516 ED / DF, rel. Min. Luiz Fux, j. 05.12.2013, onde se entendeu que “os efeitos infringentes ou modificativos dos embargos não encontram disposição expressa legal (...)”.

Destaca-se os ensinamentos de BASILEU GARCIA² no sentido de que “não necessitará (o sentenciante), ao justificar sua convicção, preocupar-se em dar resposta a todas as questões emergentes no processo. Muitas serão de improcedência manifesta e seria levar longe demais o cumprimento do dever de motivação o pretender-se que o juiz tenha de demonstrar as mais resplandescentes evidências. Do seu bom-senso espera-se que selecione, para discutir, o que infunda impressão de verossimilhança, ou mesmo que não infunda, o que se entremostre de certo relevo para o procurado desfecho”.

Quanto à concessão de indulto a condenados por tráfico privilegiado, cuida-se de prerrogativa constitucional do presidente da república, que não viola o texto constitucional.

Aliás, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1.531.661, em 18/03/2025, o Supremo Tribunal Federal confirmou decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo que considerou válido indulto concedido a condenado por tráfico privilegiado de drogas.

Portanto, inexistente qualquer contradição ou omissão no acórdão embargado, servindo os presentes embargos para fins unicamente protelatórios.

¹ STF – Ag.Rg.-EDcl. n. 1812 – Segunda Turma – rel. Min. Celso de Mello – j. 22.02.2000.

² Comentários ao Código de Processo Penal – Rio de Janeiro: Forense – 1945 – v. III – p. 476.

Por fim, FREDIE DIDIER JR.³ define o prequestionamento como: “o exame, na decisão recorrida, da questão federal ou constitucional que se quer ver analisada pelo Superior Tribunal de Justiça ou Supremo Tribunal Federal”.

Exige-se para que se possam apreciar os recursos Especial e Extraordinário a anterior análise das questões de direito federal ou constitucional, respectivamente, a fim de se preencher o requisito do pré-questionamento. Trata-se de etapa do cabimento dos mencionados recursos, o que se faz por exame da tipicidade da lei federal ou constitucional em voga.

Tratando da necessidade de apreciação do tema pelo juízo *a quo* há dois verbetes dos tribunais superiores:

*“Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal “a quo””*⁴.

*“É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”*⁵.

Exposto, isso se discute se é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os artigos de lei prequestionados pelo recorrente ou se basta que se manifeste sobre o assunto. Sobre isto se manifesta a doutrina mencionada no sentido de que: “O que importa é a efetiva manifestação judicial – causa decidida. Não há aqui qualquer problema: se alguma questão fora julgada, mesmo que não seja mencionada a regra de lei a que está sujeita, é óbvio que se trata de matéria questionada e isso é o quanto basta”⁶.

Também esse é o entendimento que se extrai da lição do eminente Ministro Eduardo Ribeiro de Oliveira, em seu artigo “Prequestionamento”, publicado pela editora Revista dos Tribunais, na coletânea Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis, de Acordo com a Lei 9.756/98, 1ª edição, 2ª tiragem, São Paulo, 1999, do qual se transcreve o trecho abaixo, extraído da página 252: “A violação de determinada norma legal ou o dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, haja

³ Curso de Direito Processual Civil – Volume 3 – 8ª edição – Editora Juspodivm – 2010 – p. 260.

⁴ Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

⁵ Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal.

⁶ Curso de Direito Processual Civil – Volume 3 – 8ª edição – Editora Juspodivm – 2010 – p. 260

sido o dispositivo expressamente mencionado no acórdão. Decidida a questão jurídica a que ele se refere, é o quanto basta”.

Portanto, tem-se admitido o denominado pré-questionamento implícito como apto a ensejar o cabimento dos recursos excepcionais.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO - CONSTATAÇÃO DE ERRO DE PREMISSA FÁTICA - EMBARGOS ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CABIMENTO - RAZÕES RECURSAIS SUFICIENTES À COMPREENSÃO DA IRRESIGNAÇÃO - RECURSO QUE MERECE TRÂNSITO - AGRAVO PROVIDO - DETERMINAÇÃO DE RECEBIMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1. Constatado que o julgado embargado adotou premissa fática equivocada, configurado está o erro de fato a justificar o acolhimento dos aclaratórios. 2. Se a matéria foi abordada pelo Tribunal local, ainda que sem menção a dispositivos de lei, é de se considerar cumprido o requisito do prequestionamento, ainda que de modo implícito. 3. Deve ser admitido o recurso especial cujas razões são suficientes à compreensão da irresignação da parte. 4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar provimento ao agravo e determinar o recebimento do recurso especial interposto”⁷.

Deste modo, os fundamentos que autorizam a interposição dos recursos especial e extraordinário perante as Cortes Superiores não se vinculam à menção expressa de disposição legal da órbita federal, ou de norma constitucional.

Nesse cenário, evidente que o prequestionamento se situa no comando emergente do Acórdão, o qual, ao ferir, eventualmente, o texto da Constituição da República, ou de lei federal, irá ensejar o recurso ao Tribunal Superior.

⁷ STJ – EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 1279249 / PE – Rel. Min. Moura Ribeiro – Quinta Turma – DJe 06/06/2014.

Em casos como este, o Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente entendido que é possível a **baixa imediata** dos autos, **independentemente da publicação do acórdão**, descabendo embargos de declaração de embargos de declaração.

“PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CARÁTER PROTETATÓRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS, COM DETERMINAÇÃO DE BAIXA IMEDIATA DOS AUTOS, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO”⁸.

“Embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Embargos protetatórios. 3. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade. 4. Acórdão embargado suficientemente motivado. 5. Manifesto intuito procrastinatório. 6. Embargos de declaração rejeitados, com determinação de baixa imediata”⁹.

Ante o exposto, **CONHEÇO** os embargos, **julgando-os inadmissíveis**.

MENS DE MELLO
Relator
Assinatura Eletrônica

⁸ STF – AI 852733 AgR-ED-ED / PB – Rel. Min. Teori Zavascki – Segunda Turma – J. 28/09/2015.

⁹ STF – ARE 822099 AgR-ED / DF – Rel. Min. Gilmar Mendes – Segunda Turma – J. 17/09/2015.