



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000365604

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Criminal nº 0012732-25.2024.8.26.0502/50000, da Comarca de Campinas, em que é embargante AFONSO LIMA DOS SANTOS JUNIOR, 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 0012732-25.2024.8.26.0502/50000
Embargante(s): Afonso Lima dos Santos Junior
Embargado(a)(s): Egrégia 7ª Câmara de Direito Criminal
Voto nº 38694

DIREITO PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DATA-BASE PARA PROGRESSÃO DE REGIME. ALEGADA OMISSÃO. PRETENSÃO INFRINGENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

CASO EM EXAME

Embargos de declaração opostos por Afonso Lima dos Santos Junior contra acórdão que manteve como data-base para progressão ao regime aberto o momento do preenchimento do requisito subjetivo, sob a alegação de omissão no julgamento quanto à fixação da referida data.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

A questão em discussão consiste em definir se o acórdão embargado é omissor por não alterar a data-base da progressão de regime para momento anterior ao preenchimento do requisito subjetivo.

III. RAZÕES DE DECIDIR

Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão do mérito, sendo cabíveis apenas para sanar vícios formais do julgado, como omissão, obscuridade ou contradição, nos termos do artigo 535 do CPC e da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

O acórdão embargado analisou de forma expressa e suficiente a controvérsia relativa à data-base para progressão, inclusive com fundamento no entendimento consolidado no Tema 28 do IRDR nº 2103746-20.2018.8.26.0000, adotado por este Egrégio Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 985, I, do CPC.

A alegação de omissão revela-se infundada, configurando mera tentativa de rediscutir matéria já decidida, com caráter nitidamente infringente e propósito protelatório, razão pela qual os embargos devem ser rejeitados.

A jurisprudência do STF e do STJ reconhece que o prequestionamento pode se dar de forma implícita, sendo suficiente que a matéria tenha sido efetivamente enfrentada, ainda que sem menção expressa aos dispositivos legais correspondentes.

O uso indevido dos embargos de declaração para reabrir debate sobre questão já decidida pode ensejar a baixa imediata dos autos, independentemente da publicação do acórdão, conforme reiterada jurisprudência das Cortes Superiores.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Embargos rejeitados.

Tese de julgamento:

A ausência de alteração da data-base para progressão de regime não configura omissão, quando a matéria é devidamente enfrentada e decidida à luz da jurisprudência consolidada.

É incabível o uso de embargos de declaração com caráter exclusivamente infringente, quando não verificada omissão, obscuridade ou contradição no julgado.

O prequestionamento pode ser implícito, desde que a matéria jurídica tenha sido analisada na decisão recorrida.

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

Dispositivos relevantes citados: CPC, arts. 985, I e 535; CF/1988, art. 102, III.

Afonso Lima dos Santos Junior opôs os presentes embargos de declaração alegando que o V. Acórdão que é omissor, em razão de manter a decisão que estabeleceu como data base para a progressão ao regime aberto, a data em que ele preencheu o requisito subjetivo.

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 resplandecentes 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 alegada omissão, o aresto analisou exaustivamente o assunto, mantendo, inclusive, o entendimento da Turma Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça no Tema 28 do Incidente de Resolução de Demanda Repetitiva nº 2103746-20.2018.8.26.0000, nos termos do artigo 985, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

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.

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.

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

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 “Pquestionamento”, 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 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 -*

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

CONSTATAÇÃO DE ERRO DE PREMISSE 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.

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 PROTELATÓRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS, COM DETERMINAÇÃO DE BAIXA IMEDIATA DOS AUTOS,

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

INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO”⁸.

“Embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Embargos protelatórios. 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.