AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.143.118 - MG (2017/0194607-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO	:	DEOPITER MACALITON SILVA
AGRAVADO	:	EURIPEDES JOSE ALVES JUNIOR
ADVOGADO	:	DANIEL COUTINHO DA SILVA - MG140635

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS** de decisão que inadmitiu recurso especial, fundado no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, de acórdão do Tribunal de Justiça da mesma unidade federativa.

Nas razões do recurso especial, o agravante sustenta violação do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Afirma que a grande quantidade de droga apreendida com os recorridos (14kg de maconha) permite concluir pela habitualidade delitiva dos agentes. Destaca que "as pessoas não se iniciam na traficância movimentando grande volume de tóxicos". Ressalta que "além da quantidade da droga apreendida, outras circunstâncias comprovadas nos autos demonstram que os recorridos, efetivamente, dedicavam-se à trafícância, quais sejam: a) denúncia anônima: b) investigação pela Polícia Civil, que ensejou a operação "XLF". com diversas degravações telefônicas dando conta do envolvimento dos recorridos com os corréus na atividade ilícita (fls. 828 e 849 - do acórdão); c) o fato de que os recorridos foram presos juntos, quando estavam na iminência de receber a droga enviada pelo correu Weberson (fls. 826 e 827 - do acórdão); e d) a prisão do recorrido Deopiter Macaliton Silva na posse também de "[...] elevada quantidade de dinheiro que seria usada para o pagamento da mercadoria ilícita ". (fl. 851 - acórdão -destaques nossos)."

Afirma, ainda, a incompatibilidade entre o delito do art. 35 da Lei n. 11.343/2006 e a incidência da minorante do § 4º do art. 33 da Lei de Tóxicos.

Requer seja dado "provimento ao recurso especial, para que seja restabelecida a vigência dos artigos 33, *caput* e § 4º, 35, *caput* e 42 da Lei 11.343/06; e 387, III do CPP, decotando-se a minorante alhures deferida aos réus."

Contrarrazões apresentadas (e-STJ, fls. 1.212-1.220) e admitido o inconformismo, os autos ascenderam ao STJ.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso especial (e-STJ, fls. 1.291-1.304).

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

Segundo se infere dos autos, os ora recorridos foram condenados como incurso no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, às penas de 2 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais pagamento de 260 dias-multa.

Dessa decisão, apelaram defesa e acusação.

Nas razões recursais do *parquet*, requereu-se a condenação dos acusados [...] Eurípedes e Deopiter, pela prática do crime previsto no artigo 35 da Lei n. 11.343/2006, nos exatos termos da denúncia" (e-STJ, fl. 970).

O Tribunal de origem acolheu, em parte, os recursos do Ministério Público e da defesa e, por conseguinte, condenou [...] Eurípedes José Alves Júnior também nas sanções do art. 35 da Lei 11.343/2006, mantendo, todavia, a absolvição de [...] Deopiter Macailton Silva quanto ao delito de associação para o tráfico, assim como a condenação deste nas penas do art. 33 da Lei 11.343/2006, a despeito, conservou, nas penas aplicadas a ambos, a incidência da minorante insculpida no § 4º do artigo 33 de versado diploma legal".

Quanto à aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, consta no acórdão impugnado:

> Em que pesem as razões do embargante, não vislumbrei no v. acórdão de fls. 814/863 a omissão e contradição apontada, pois, a digna Turma Julgadora desta 7ª Câmara Criminal decidiu de forma fundamentada e embasada nas provas dos autos, à unanimidade, pela manutenção da incidência da minorante prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 em relação aos ora embargados, o fazendo em respeito ao princípio que veda a "reformatio in pejus", haja vista a ausência de recurso ministerial específico quanto ao ponto.
> O recurso de embargos de declaração, conforme redação do artigo 619 do Código de Processo Penal, deverá ser manejado apenas quando no acórdão ou decisão houver ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão a ser sanada.
> No presente caso, ao que parece, pretende o combativo embargante rediscutir matéria amplamente analisada pelo acórdão que julgou o recurso interposto, sobretudo aquela referente à prova dos autos, não se conformando com o resultado do julgamento.
> Nesse sentido, vejo que o valioso, recurso, de embargos de declaração, que permite ao julgador, quando equivocado, rever seu posicionamento, não cumpre seu papel, constituindo apenas mais um embaraço à prestação jurisdicional célere.
> Repita-se que o acórdão embargado cotejou todos os elementos de convicção presentes nos autos e, à unanimidade quanto ao ponto, entendeu por conservar a minorante do artigo 33, § 4º da Lei 11.343/06 reconhecida em desfavor dos ora embargados, não sem consignar que os réus não deveriam ter sido agraciados com tal benesse, uma vez que a quantidade exorbitante de drogas, apreendidas não recomendaria tal medida, eis que denota a dedicação a atividade criminosa dos mesmos, senão vejamos:
>
> > Euripedes Jose Alves Júnior:
> > Com relação ao crime de tráfico de drogas, mantenho a reprimenda aplicada na r. sentença, qual seja, 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 260 (duzentos e sessenta) dias-multa, à razão mínima, embora entenda que as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal não foram corretamente analisadas.
> > Entretanto, inexistindo recurso defensivo ou ministerial quanto ao ponto, e, principalmente, considerando que o réu já fora indevidamente beneficiado com a aplicação de pena em patamar aquém do necessário para o cumprimento das finalidades da pena, sobretudo porque a quantidade de drogas apreendidas deveriam obstar a incidência da minorante do artigo 33, § 4º, do Código Penal, deixo de proceder qualquer alteração da mesma.
>
> Entretanto, ao contrário do sustentado pela douta Procuradoria-Geral de Justiça, o il. Representante do Ministério Público subscritor das

> razões recursais de fls. 697/709v não formulou pedido especifico de decote da referida causa de diminuição, tendo tão somente pleiteado, de maneira genérica, a condenação dos réus nos exatos termos da denúncia, a qual sequer tipificou suas condutas no *caput* do artigo 33 da Lei 11.343/06, sobretudo porque desnecessário, haja vista tratar-se de questão a ser decidida pelo Julgador, após o exame de todas as provas coligidas ao longo da persecução penal. Não se olvida, ainda, que o recurso ministerial é dotado de devolutividade restrita, de forma que o *Parquet* deve explicitar em sua peça recursal, de maneira clara e precisa, todos os pedidos que requer, pois, caso contrário, inviável o exame de matéria prejudicial ao réu, em respeito ao principio que veda a 'reformatio in pejus'.
> Dessa forma, tratando-se a questão muito mais de inconformismo com o resultado do julgamento do que propriamente obscuridade no acórdão, os embargos devem ser rejeitados e a parte deverá valer-se dos meios processuais disponíveis, para, junto ao Superior Tribunal obter a solução que almeja não sendo possível a este Juízo funcionar como instância revisora de suas próprias decisões.
> Fiel a essas considerações e a tudo mais que dos autos consta, não vislumbrando no v. acórdão embargado qualquer ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão, passivel de correção pela via eleita, meu voto é no sentido de se NÃO ACOLHER OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS

No caso, da leitura atenta das razões recursais da apelação, observa-se que o *parquet*, de fato, pleiteou objetivamente **apenas** a condenação dos ora recorridos também pelo delito de associação para o tráfico de drogas. Na referida peça, a acusação limitou-se em apontar os dados que comprovavam o vínculo estável e permanente entre os agentes no reiterado comércio ilícito de entorpecentes. Em momento algum, houve qualquer impugnação à pena aplicada pelo delito de tráfico de drogas (art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006), ou fundamentação que amparasse a exclusão da minorante em questão.

Logo, correto o acórdão recorrido, ao afirmar que o exame da possibilidade de se afastar a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 111.343/2006, violaria o princípio da *reformatio in pejus*, diante da "ausência de recurso ministerial específico quanto ao ponto".

Vale anotar que, de acordo com o art. 617 do CPP, o agravamento da pena do réu, em grau recursal, depende de expresso pedido da acusação.

A propósito, os seguintes julgados que respaldam esse entendimento:

> "[...] Conforme a jurisprudência desta Corte "a inobservância dos limites objetivos do recurso da acusação representa manifesta violação dos princípios tantum devolutum quantum appellatum e do ne reformatio in pejus" (AgRg no AREsp. 696.218/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 22/11/2016)" (AgRg no REsp 1704979/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018).

> "[...] 2. O princípio tantum devolutum quantum apellatum devolve à instância ad quem a análise das matérias impugnadas no recurso de apelação, de modo que o Tribunal poderá analisar, com ampla

> profundidade, a pretensão recursal que lhe foi submetida, não ficando adstrito aos fundamentos adotados em primeiro grau, desde que respeitada a extensão objetiva do recurso. (HC 311.439/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016).
> 3. O aumento da pena-base, em grau de apelação, a despeito de o recurso do Ministério Público não tratar da questão, implica violação aos princípios do tantum devolutum quantum appellatum e da non reformatio in pejus"
> (AgRg no REsp 1527922/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 02/05/2018)

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, VIII, do CPC, c/c art. 253, parágrafo único, II, "b" do RISTJ, **conheço** do agravo para **negar provimento** ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 11 de abril de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator