



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.203.679 - SP (2009/0154264-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
EMBARGANTE : **FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI**
ADVOGADO : **MARCO POLO LEVORIN**
EMBARGADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. SÚMULA N.º 418 DESTES SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS. REITERAÇÃO PERANTE A CORTE A *QUO* DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS POR CORRÉU. IMPROVIMENTO. AUSÊNCIA DE MODIFICAÇÃO, INTEGRAÇÃO OU SUPRESSÃO DOS JULGADOS ANTERIORES. RATIFICAÇÃO POSTERIOR DAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL PELO EMBARGANTE. DESNECESSIDADE. TEMPESTIVIDADE DO APELO NOBRE. CASO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Constatando-se que a situação fática tratada nos presentes autos é distinta daquelas que serviram de substrato à elaboração do Enunciado Sumular n.º 418/STJ, torna-se de rigor o afastamento do referido entendimento jurisprudencial à hipótese aqui versada, sob pena de se aplicar o mesmo direito à fatos diversos.

2. Tendo sido opostos, por corréu, segundos embargos de declaração perante o Tribunal local e desacolhida a insurgência ao fundamento de que a matéria nele versada já havia sido devidamente analisada, não havendo, assim, qualquer modificação, integração ou supressão nas decisões anteriormente proferidas, seria desarrazoado exigir ratificação posterior do apelo nobre pelo ora Embargante. Tal formalidade implicaria em malferição dos princípios da economia processual, da instrumentalidade das formas, da conservação dos atos processuais, do contraditório e da ampla defesa, não se compatibilizando a Súmula n.º 418/STJ com os princípios que regem hodiernamente o Direito Criminal.

3. Embargos de declaração acolhidos a fim de afastar a aplicabilidade do Enunciado Sumular n.º 418 desta Corte Superior à hipótese dos autos e, desta forma, prover o Agravo de Instrumento para melhor exame do recurso especial.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, acolher os embargos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de outubro de 2011. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.203.679 - SP (2009/0154264-0)

EMBARGANTE : FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI
ADVOGADO : MARCO POLO LEVORIN
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos por FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI contra acórdão de fls. 372/375 e-STJ desta Colenda Quinta Turma que negou provimento ao agravo regimental em decisão assim ementada:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO DO APELO RARO. INTEMPESTIVIDADE. SÚMULA 418/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO

1. Nos termos da Súmula 418 deste Superior Tribunal de Justiça, "é inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

2. Agravo regimental improvido.

Foram opostos anteriores embargos de declaração via fax, que restaram não conhecidos em virtude de não apresentação dos originais.

A parte atravessou petição onde afirmou que os originais dos aclaratórios tinham sido protocolados em 22/9/10 na Seção de Protocolo de Petições deste Superior Tribunal, sob o n. 00266939.

Diante dessa situação, ordenou-se que a Coordenadoria da Quinta Turma se manifesta-se, oportunidade em que foi constatada a veracidade da afirmação, pois a referida petição havia sido vinculada, por equívoco da Seção de Protocolo, aos autos do REsp n. 1.154.126/SP (certidão de fl. 410 e-STJ).

Assim, em julgamento realizado na sessão de 21/6/11, a Quinta Turma, por unanimidade, tornou sem efeito o julgamento realizado na sessão de 26/10/10, e determinou, ainda, o desentranhamento da petição n. 266901/2010 e sua juntada aos presentes autos.

Dessa forma, passo a análise dos embargos de declaração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Alega o embargante que houve omissão referente a "alegada injusta denegação do Agravo de Instrumento por ter ingressado com o Recurso Especial dentro do prazo legal cabível, mesmo porque, num processo de tal complexidade, com inúmeros réus, impossível prever se uns ou outros irão entrar com um *segundo* embargos de declaração, expediente este pouco usado na prática forense" (e-STJ fl. 418).

Assevera que também houve omissão, pois o acórdão não se pronunciou sobre a opinião doutrinária referente a não incidência do art. 538 do Código de Processo Civil quanto a matéria for de cunho criminal, em benefício do art. 83, § 2º, da Lei n. 9.099/95.

Entende, ainda, que houve omissão por não haver sido enfrentado o alegado excesso de formalismo em detrimento da prestação jurisdicional.

Requer sejam recebidos os presentes embargos para que sejam sanadas as omissões apontadas.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.203.679 - SP (2009/0154264-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Consta dos autos que o ora embargante FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI foi denunciado pelo Ministério Público em 27/5/96 pela prática do crime previsto no art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 7.492/86 (Crimes contra o Sistema Financeiro).

Com a notícia da diplomação do corréu NELSON MANCINI NICOLAU, em 1º/1/2005, como prefeito da cidade de São João da Boa Vista/SP, o órgão judicante declinou de sua competência, em decisão proferida em 31/8/2005, em favor do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com fulcro nos arts. 78, III e 84, do Código de Processo Penal.

Sobrevindo condenação, com publicação do acórdão no Diário da Justiça em 17/1/2008 (certidão de fl. 4731 e-STJ), foram opostos embargos de declaração por todos os réus, os quais restaram improvidos em relação a FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI. O julgamento foi publicado no Diário da Justiça em 24/10/2008 (certidão de fl. 86 e-STJ).

Dessa decisão o corréu EDSON WAGNER BONAN NUNES opôs novos embargos de declaração, baseado em omissão referente a preliminar de inépcia da denúncia em relação ao embargante, pois que genérica, já que não houve indicação precisa acerca de quem praticou o crime, os meios empregados, o malefício causado, os motivos, a maneira, o lugar, enfim, de todas as circunstâncias do fato delituoso.

Esses segundos embargos tiveram seu provimento negado, com publicação no Diário da Justiça na data de 27/11/2008 (e-STJ fl. 7).

Ocorre que, em 3/11/2008 (e-STJ fl. 87), antes portanto, do julgamento dos segundos embargos de declaração, o ora embargante, FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI, interpôs Recurso Especial contra o acórdão proferido no julgamento da Ação Penal originária, complementado pelo acórdão pronunciado nos primeiros aclaratórios.

Ocorre que o Recurso Especial não foi ratificado depois da publicação do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acórdão dos segundos embargos de declaração, fato que resultou em entendimento, tanto pelo Tribunal local, como por este Sodalício, em extemporaneidade recursal, conforme o disposto na Súmula n. 418/STJ, *in verbis*:

"Súmula n. 418. É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Há muito venho refletindo sobre a aplicabilidade do Enunciado Sumular n.º 418 desta Corte Superior no âmbito do Direito Criminal.

Primeiramente, devo ressaltar que após longo estudo sobre as decisões que deram origem à Súmula n.º 418/STJ, constatei que os casos ali tratados em nada se correlacionam com a situação dos autos.

É que naqueles acórdãos duas situações fáticas foram retratadas, sendo perfeitamente, em tais circunstâncias, possível a aplicabilidade do entendimento de que a interposição do recurso especial antes da publicação do acórdão que julgou os embargos de declaração/embargos infringentes, sem posterior ratificação, gera sua extemporaneidade pela prematuridade do apelo.

As situações abrangidas pelo Enunciado Sumular supramencionado são:

- embargos de declaração interpostos pela parte contrária, enquanto a outra interpôs diretamente recurso especial;
- embargos de declaração interpostos concomitantemente com o recurso especial pela própria parte recorrente.

Contudo, a situação dos autos cinge-se em reiteração de embargos de declaração interpostos por corréu, tendo sido negado provimento a este sob o fundamento de que a matéria - inépcia da denúncia pelo não preenchimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal - já havia sido devidamente analisada nos aclaratórios anteriormente interpostos, bem como no julgamento da ação penal originária.

Assim, penso eu melhor refletindo, que a parte ora embargante, não pode ser prejudicada pela reiteração na interposição dos aclaratórios por um dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

co-acusados, principalmente se houver indícios de que os mesmos foram interpostos com finalidade protelatória, isto porque, não se pode prejudicar aquele que, de forma diligente e, visando a celeridade processual, após a publicação do acórdão que julgou anterior embargos de declaração interpostos por ele e demais corréus, interpôs, diretamente e dentro do prazo legal, o recurso especial a fim de que suas teses defensivas fossem devidamente analisadas por este Tribunal Superior.

Isto porque na esfera do procedimento penal, o que está em discussão não é apenas relações jurídicas privadas e sim a própria liberdade de locomoção do acusado, bem como o exercício pleno do contraditório e da ampla defesa.

Exigir-se tal ratificação, após julgamento de embargos de declaração rejeitados pela Corte local, em que não houve modificação de absolutamente nada na situação jurídica dos sentenciados, afigura-se um excesso de formalismo, à luz dos princípios da celeridade processual e instrumentalidade das formas, principalmente no âmbito do Direito Processual Penal, onde se busca a maior aproximação possível com a verdade dos fatos (verdade real) e o máximo de efetivação da Justiça social.

Aliás, não é razoável exigir-se da parte que espere indefinidamente a posição dos demais corréus em não interponem inúmeros aclaratórios, ao final rejeitados ou improvidos, retardando, assim, desmotivadamente, o curso normal do processo.

Deve-se ressaltar que hodiernamente a doutrina e jurisprudência vem se posicionando no sentido de que não se deve exigir "a forma pela forma" pura e simplesmente, o que faz com que, várias nulidades relativas estejam sendo convalidadas já que, apesar de não realizadas de acordo com o texto expresso da lei, atingiram o fim para o qual foram criadas.

Tal raciocínio também deve ser aplicado no caso dos autos, uma vez que a exigência de ratificação das razões recursais do especial após publicação do acórdão dos embargos de declaração/embargos infringentes, se dá porque diante daquele novo julgamento poderia ser acrescido, modificado ou suprimido alguma questão de direito ou fática capaz de influenciar no apelo especial anteriormente interposto pelo Recorrente. Contudo, sendo os mesmos rejeitados, verifica-se a absoluta ausência de tais situações, não se podendo exigir o preenchimento de uma formalidade sem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualquer fim específico.

Portanto, improvido os segundos embargos por ter sido a matéria devidamente analisada e, não tendo sido os aclaratórios interpostos pela parte que subscreveu o recurso especial, não há razoabilidade em se exigir a ratificação posterior de sua razões recursais, uma vez que não houve qualquer modificação do julgamento dos embargos de declaração interpostos inicialmente e do acórdão que julgou a ação penal originária. Aliás, este é o único entendimento capaz de conciliar o Enunciado Sumular n.º 418 deste Sodalício Superior com os princípios que regem hodiernamente o Direito Criminal.

Não se trata aqui de negar aplicabilidade da mencionada Súmula ao Direito Processual Penal e, sim de se aplicar com ressalvas, a fim de conciliá-la com os princípios da instrumentalidade das formas, da celeridade processual, da conservação dos atos processuais, do contraditório e da ampla defesa, bem como de distinguir as situações por ela abrangidas, que como ressalvado acima, não se coaduna com a hipótese dos autos.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para afastar a aplicabilidade da Súmula n.º 418 desta Corte Superior à hipótese dos autos e, desta forma, prover o Agravo de Instrumento para melhor exame do recurso especial.

Tendo em vista que os autos principais já se encontram no Superior Tribunal de Justiça (Resp-1.154.126/SP, de minha relatoria), determino, ante o provimento do presente agravo, seja, tão-somente, alterada a autuação do presente recurso especial, a fim de constar como recorrente FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0154264-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no AgRg no**
Ag 1.203.679 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200503000820072 200903000233986 9501046028

EM MESA

JULGADO: 04/10/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI
ADVOGADO : MARCO POLO LEVORIN E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI
ADVOGADO : MARCO POLO LEVORIN
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, acolheu os embargos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.