



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 576.793 - PR (2014/0222489-4)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
EMBARGANTE : JOSÉ FRANCISCO DA FONSECA PRESTES
ADVOGADOS : ALESSANDRO SILVERIO E OUTRO(S)
BRUNO AUGUSTO GONÇALVES VIANNA
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
ASSIST. AC : MARIA CLARICE VASCONCELLOS BAUER
ADVOGADOS : BRUNA ARAÚJO AMATUZZI BREUS
EDWARD ROCHA DE CARVALHO E OUTRO(S)

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO EMBARGADO. MERA IRRESIGNAÇÃO. NÃO CABIMENTO DE ACLARATÓRIOS. 2. REITERAÇÃO DO PEDIDO DE CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO. NÃO CABIMENTO. 3. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração possuem fundamentação vinculada, dessa forma, para seu cabimento, imprescindível a demonstração de que a decisão embargada se mostrou ambígua, obscura, contraditória ou omissa, conforme disciplina o art. 619 do Código de Processo Penal. Portanto, a mera irresignação com o entendimento apresentado na decisão, visando, assim, a reversão do julgado, não tem o condão de viabilizar a oposição dos aclaratórios.

2. Ainda que fosse possível se falar em concessão da ordem de ofício na via eleita, tem-se que "a pretensão de se obter *habeas corpus* de ofício para que, superando vício procedimental na admissão de seu recurso, este Tribunal Superior examine o mérito da causa, mostra-se, por certo, **imprópria e inadequada** na via dos declaratórios".

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Ericson Maranhão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Desembargador convocado do TJ/SP), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer, Maria Thereza de Assis Moura, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília (DF), 10 de junho de 2015(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 576.793 - PR (2014/0222489-4)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
EMBARGANTE : JOSÉ FRANCISCO DA FONSECA PRESTES
ADVOGADOS : ALESSANDRO SILVERIO E OUTRO(S)
BRUNO AUGUSTO GONÇALVES VIANNA
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
ASSIST. AC : MARIA CLARICE VASCONCELLOS BAUER
ADVOGADOS : BRUNA ARAÚJO AMATUZZI BREUS
EDWARD ROCHA DE CARVALHO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ FRANCISCO DA FONSECA PRESTES contra acórdão da relatoria do Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador Convocado do TJ/PE) que negou provimento ao agravo regimental interposto contra o indeferimento liminar dos embargos de divergência, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 1.333):

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. 1. RECURSO QUE IMPUGNA JULGAMENTO DE ACLARATÓRIOS. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE ACÓRDÃOS PARADIGMAS. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 266 DO RISTJ. 2. PEDIDO DE CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. 3. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A divergência de entendimento entre as turmas do Superior Tribunal de Justiça só se configura quando devidamente demonstrada a identidade de situações fáticas com soluções jurídicas diversas. No entanto, com relação ao julgamento dos embargos de declaração, dificilmente ficará configurada a identidade de situações, porquanto a referida análise demanda o exame da petição de embargos bem como do acórdão embargado, a fim de se aferir eventual omissão. Dessarte, a solução da controvérsia depende das especificidades do caso concreto, devendo ficar demonstrado se tratar da mesma situação processual, o que não se verificou no caso dos autos. 2. Os embargos de divergência são instrumento recursal previsto no regimento interno para unificar a jurisprudência desta Corte, impugnando-se, portanto, decisão proferida por órgão fracionário



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do próprio Superior Tribunal de Justiça. Dessa forma, não há possibilidade de concessão de habeas corpus contra atos dos seus próprios membros. Competente para analisar os atos desta Corte via mandamus é o Supremo Tribunal Federal, conforme expressa previsão constitucional. 3. Agravo regimental improvido.

Aduz o embargante, em síntese, que "o acórdão embargado apreciou tão-somente a primeira causa de pedir (omissão do acórdão prolatado pela 6ª Turma por ausência de apreciação de tese defensiva), sendo omissa no que tange à segunda causa de pedir, consistente na viabilidade dos embargos de divergência quanto à declaração de nulidade da ação penal quando a demonstração do prejuízo é de prova impossível".

Quanto à concessão de *habeas corpus* de ofício, entende o embargante ser igualmente omissa o acórdão, uma vez que, a seu ver, o *habeas corpus* não possui limitações, "ao menos da forma como a Suprema Corte interpreta o inciso LXVIII do art. 5º da Constituição Federal".

Em abono à sua tese, apresenta precedente do Supremo Tribunal Federal, no qual se concedeu *habeas corpus* de ofício em embargos de divergência, para afastar a vedação legal de progressão de regime, bem como julgado desta Corte, no qual se reconheceu nulidade no julgamento do acórdão embargado, haja vista a participação de Desembargador Convocado impedido. Por fim, traz acórdão do Supremo Tribunal Federal no qual houve concessão de *habeas corpus* de ofício contra seus próprios atos.

Pugna, assim, pelo acolhimento dos presentes aclaratórios, para que seja corrigida a omissão apontada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 576.793 - PR (2014/0222489-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

Os embargos não merecem acolhimento.

Com efeito, tanto o acórdão que negou provimento ao agravo regimental quanto a decisão que indeferiu liminarmente os embargos de divergência, com fundamento no art. 266, § 3º, do Regimento Interno, encontram-se devidamente motivados. De fato, ficou devidamente esclarecida a inviabilidade dos embargos de divergência para se discutir eventual dissídio no julgamento de embargos de declaração. De mesma forma, consignou-se não ter ficado devidamente demonstrado eventual dissídio no que concerne à "nulidade da ação penal quando a demonstração do prejuízo é de prova impossível", porquanto apresentado como paradigma acórdão que trata de matéria diversa.

A propósito, transcrevo trecho da decisão que indeferiu liminarmente os embargos de divergência:

Além disso, no que concerne à divergência relativa à necessidade de demonstração do prejuízo, o qual, segundo afirma o embargante se trata de prova impossível, verifico que o acórdão paradigma trata de matéria diversa, referente ao procedimento trazido pela Lei n. 10.409/2002. Portanto, não há se falar em similitude fática, porquanto os presentes autos se referem à ausência de nomeação de defensor dativo. Evidente, portanto, que se tratam de situações fáticas diversas com soluções jurídicas também distintas, não se cumprindo, assim, o requisito regimental disposto no art. 266, § 1º, c/c o art. 255, § 1º, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO-PROCESSUAL. COMPARAÇÃO INVIABILIZADA. DISSENSO PRETORIANO INEXISTENTE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA LIMINARMENTE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INDEFERIDOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Ausente a similitude fático-processual entre os arestos comparados, não há como conhecer dos embargos de divergência. 2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EAREsp 338.047/PI, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe 25/2/2014).

Manifesta, portanto, a impossibilidade de acolhimento dos presentes embargos, porquanto não demonstrada a ocorrência de nenhuma das hipóteses do art. 619 do Código de Processo Penal. De fato, está devidamente explicitada a impossibilidade de conhecimento dos embargos de divergência nos casos em que não fica devidamente demonstrado o dissídio, haja vista a ausência de similitude fática com o acórdão apresentado como paradigma. Dessa forma, não se verificando ambiguidade, omissão, contradição ou obscuridade, fica inviabilizada a utilização dos embargos de declaração.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. ARTS. 619 E 620, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. I. A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração. II. Incabível, diante da ausência de vício no acórdão embargado, o exame de suposta violação a dispositivo constitucional, mesmo com o escopo de prequestionamento para a interposição de recurso extraordinário. III. Precedentes da Terceira Seção. IV. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 208.911/PE, Relatora a Ministra **REGINA HELENA COSTA**, DJe 04/10/2013).*

No que concerne ao pedido de concessão de *habeas corpus* de ofício, verifico que o acórdão embargado expressamente assentou não ser possível igualmente acolher referido pleito. Com efeito, eventual concessão de ordem de ofício para anular a ação penal, deveria ter sido pleiteado perante o órgão fracionário competente, no caso, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça. Da mesma forma, não há possibilidade de concessão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de *habeas corpus* de ofício contra atos dos próprios membros desta Corte, havendo expressa previsão constitucional que atribui a competência, nesses casos, ao Supremo Tribunal Federal.

Ao ensejo:

VII - Esta Corte não possui competência para processar e julgar habeas corpus contra ato de seus órgãos julgadores, tarefa atribuída pela Constituição da República ao Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, i). [...] XI- Embargos de Divergência não conhecidos. (REsp 1183134/SP, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 14/4/2014)

Relativamente aos precedentes trazidos pelo embargante, para demonstrar o cabimento de *habeas corpus* de ofício em embargos de divergência, observo, num primeiro momento, que o precedente desta Corte apresenta situação bem particular. De fato, cuida de nulidade do próprio acórdão embargado, uma vez que participou do seu julgamento Magistrado impedido. Ou seja, a nulidade surgiu no próprio Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual poderia ser declarada de ofício, enquanto não esgotada a jurisdição desta Corte.

Quanto aos julgados do Supremo Tribunal Federal, considero igualmente que se tratam de situações peculiares, uma vez que cabe à Corte Superior a última palavra sobre os temas de direito a ela levados. Portanto, acaso o próprio Pretório Excelso deixe de reconhecer uma nulidade, no caso do primeiro precedente uma inconstitucionalidade, provavelmente não se terá a quem levar a *quaestio*.

Igualmente, ocorrendo ilegalidade nos seus próprios julgados, não há recurso ou impugnação que possa ser levada a qualquer outra instância superior. Dessarte, diante das particularidades próprias da Suprema Corte, não me parece ser possível tomar a exceção como regra, principalmente porque o caso dos autos não apresenta qualquer particularidade que autorize o desvirtuamento do sistema processual.

Por fim, ainda que fosse possível se falar em *habeas corpus* de ofício, não se pode descurar que eventual concessão ocorre por iniciativa do próprio órgão jurisdicional, ao se deparar com flagrante ilegalidade no exame do recurso que não tenha preenchido alguma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

formalidade, o que não é o caso. De fato, "a pretensão de se obter *habeas corpus* de ofício para que, superando vício procedimental na admissão de seu recurso, este Tribunal Superior examine o mérito da causa, mostra-se, por certo, imprópria e inadequada na via dos declaratórios". (EDcl no AgRg no AREsp 13.478/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 03/10/2012).

Ante o exposto, **rejeito** os embargos.

É como voto.

MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2014/0222489-4 PROCESSO ELETRÔNICO **EDcl no AgRg nos
EAREsp 576.793 /
PR**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 2007136401 201300256635 201402224894 29507820078160013 9695641

EM MESA

JULGADO: 10/06/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA**

Secretário

Bel. **GILBERTO FERREIRA COSTA**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : JOSÉ FRANCISCO DA FONSECA PRESTES
ADVOGADOS : ALESSANDRO SILVERIO E OUTRO(S)
BRUNO AUGUSTO GONÇALVES VIANNA
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
ASSIST. AC : MARIA CLARICE VASCONCELLOS BAUER
ADVOGADOS : EDWARD ROCHA DE CARVALHO E OUTRO(S)
BRUNA ARAÚJO AMATUZZI BREUS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : JOSÉ FRANCISCO DA FONSECA PRESTES
ADVOGADOS : ALESSANDRO SILVERIO E OUTRO(S)
BRUNO AUGUSTO GONÇALVES VIANNA
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
ASSIST. AC : MARIA CLARICE VASCONCELLOS BAUER
ADVOGADOS : EDWARD ROCHA DE CARVALHO E OUTRO(S)
BRUNA ARAÚJO AMATUZZI BREUS

CERTIDÃO

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

A Terceira Seção, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

convocado do TJ/PE), Felix Fischer, Maria Thereza de Assis Moura, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.