



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EDcl no AgRg no ARE no RE no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 759.481 - SP (2015/0198650-8)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
EMBARGANTE : L S DE M
ADVOGADO : ROBSON THOMAS MOREIRA - SP223547
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRETENSÃO DE REEXAME E ADOÇÃO DE TESE DISTINTA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual se deveria pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e/ou corrigir erro material.

2. O acórdão dos primeiros embargados já havia consignado não há omissão nos autos, visto que o STF já se manifestou no sentido que caberá agrado interno contra decisão que negar seguimento a recurso extraordinário que discuta questão constitucional sobre a qual o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou que esteja em conformidade com entendimento daquela Corte exarado no regime de repercussão geral (§2º do art. 1.030 do CPC). No caso dos autos, a interposição do agrado em recurso extraordinário consubstanciou erro grave. Não incidência do princípio da fungibilidade.

3. Não são cabíveis os embargos de declaração cujo objetivo é ver reexaminada a controvérsia. Há irresignação protelatória da parte embargante com o resultado do julgado.

4. É possível iniciar-se o cumprimento da pena, pendente o trânsito em julgado, porque eventual recurso de natureza extraordinária não é dotado de efeito suspensivo (STF, ARE 737.305 AgR, Relator Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 28/6/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-167, divulgado em 9/8/2016, publicado em 10/8/2016). O pedido de execução provisória da pena imposta ao recorrente deve ser avaliado pelo juízo de execução da origem. Remeta-se cópia dos autos à origem.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da CORTE ESPECIAL do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Felix Fischer, Nancy Andrichi e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, Napoleão Nunes Maia Filho e Raul Araújo.

Brasília (DF), 17 de maio de 2017(Data do Julgamento).

MINISTRA LAURITA VAZ
Presidente

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EDcl no AgRg no ARE no RE no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 759.481 - SP (2015/0198650-8)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
EMBARGANTE : L S DE M
ADVOGADO : ROBSON THOMAS MOREIRA - SP223547
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de novos embargos de declaração opostos por L S DE M contra acórdão proferido pela Corte Especial que rejeitou os primeiros declaratórios opostos pela parte embargante nos termos da seguinte ementa (fls. 465/466, e-STJ):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRETENSÃO DE REEXAME E ADOÇÃO DE TESE DISTINTA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual se deveria pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e/ou corrigir erro material.

2. O acórdão embargado consignou que caberá agravo interno contra decisão que negar seguimento a recurso extraordinário que discuta questão constitucional sobre a qual o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou que esteja em conformidade com entendimento daquela Corte exarado no regime de repercussão geral (§2º do art. 1.030 do CPC). No caso dos autos, a interposição do agravo em recurso extraordinário consubstanciou erro grave. Não incidência do princípio da fungibilidade.

3. Não são cabíveis os embargos de declaração cujo objetivo é ver reexaminada a controvérsia. Há irresignação da parte embargante com o resultado do julgado.

Embargos de declaração rejeitados".

O embargante alega que há omissão no julgamento impugnado, porquanto esta Corte não se pronunciou quanto ao cerne do agravo interposto que é " *necessária REMESSA dos autos ao Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ou a SUSPENSÃO do feito até o julgamento das Reclamações n º 11.408 e 11.427 que tramitam naquele (STF)*" (fl. 477, e-STJ)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apresentada impugnação às fls. 489/491, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EDcl no AgRg no ARE no RE no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 759.481 - SP (2015/0198650-8)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRETENSÃO DE REEXAME E ADOÇÃO DE TESE DISTINTA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual se deveria pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e/ou corrigir erro material.

2. O acórdão dos primeiros embargados já havia consignado não há omissão nos autos, visto que o STF já se manifestou no sentido que caberá agrado interno contra decisão que negar seguimento a recurso extraordinário que discuta questão constitucional sobre a qual o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou que esteja em conformidade com entendimento daquela Corte exarado no regime de repercussão geral (§2º do art. 1.030 do CPC). No caso dos autos, a interposição do agrado em recurso extraordinário consubstanciou erro grave. Não incidência do princípio da fungibilidade.

3. Não são cabíveis os embargos de declaração cujo objetivo é ver reexaminada a controvérsia. Há irrisignação protelatória da parte embargante com o resultado do julgado.

4. É possível iniciar-se o cumprimento da pena, pendente o trânsito em julgado, porque eventual recurso de natureza extraordinária não é dotado de efeito suspensivo (STF, ARE 737.305 AgR, Relator Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 28/6/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-167, divulgado em 9/8/2016, publicado em 10/8/2016). O pedido de execução provisória da pena imposta ao recorrente deve ser avaliado pelo juízo de execução da origem. Remeta-se cópia dos autos à origem.

Embargos de declaração rejeitados.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual se deveria pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e/ou corrigir erro material.

Na hipótese, o embargante não apresentou nenhum dos vícios do referido dispositivo legal. Para a configuração dos vícios elencados, necessário que algum fundamento relevante para o julgamento da controvérsia não tenha sido objeto de apreciação pelo órgão julgador ou que a omissão, a contradição e a obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios estejam contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado.

No caso dos autos, não há omissão a ser suprida, porquanto o ora embargante apresentou recurso inadequado à inadmissibilidade do recurso extraordinário, situação já analisada pelo STF, consubstanciada como erro grave, pois o único recurso adequado é o agravo interno. Não é aplicável, pois, o princípio da fungibilidade recursal.

A propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DECISÃO DO TRIBUNAL A QUO QUE APLICA A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-B DO CPC). DESCABIMENTO DO AGRAVO PREVISTO NO ART. 544 DO CPC. CABIMENTO DE AGRAVO REGIMENTAL (OU INTERNO) PARA A ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO APÓS 19.11.2009. É pacífico o entendimento desta Corte de que, por não se cuidar de juízo negativo de admissibilidade de recurso extraordinário, não é cabível o agravo previsto no art. 544 do Código de Processo Civil, para atacar decisão de Presidente de Tribunal ou Turma Recursal de origem que aplique a sistemática da repercussão geral. A parte que queira impugnar decisão monocrática de Presidente de Tribunal ou de Turma Recursal de origem, proferida nos termos do art. 543-B do CPC, deve fazê-lo por meio de agravo regimental (ou interno). Inaplicável a conversão do presente recurso em agravo regimental a ser apreciado pela origem, já que a jurisprudência desta Corte já fixou o entendimento de que após 19.11.2009, data em que julgado o AI 760.358-QO, a interposição do agravo previsto no art. 544 do CPC configura erro grosseiro. Agravo regimental a que se nega provimento" (STF, ARE 761.661 AgR/PB, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 2/4/2014, DJe 28/4/2014.).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa feita, não há falar em usurpação da competência desta Corte Superior. E a decisão ora embargada deixou claro o resultado do julgamento no STF, consoante o seguinte excerto (fls. 439/440, e-STJ):

"Insurge-se a parte agravante contra decisão que não conheceu do agravo nos próprios autos por ser manifestamente incabível, uma vez que a decisão anterior indeferiu liminarmente o recurso extraordinário nos termos do art. 1.030, inciso I, alínea "a", do CPC.

Caberá agravo interno contra decisão que negar seguimento a recurso extraordinário que discuta questão constitucional sobre a qual o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou que esteja em conformidade com entendimento daquela Corte exarado no regime de repercussão geral (art.1.030, §2º, do CPC)

No caso dos autos, conforme consignado na decisão agravada, a decisão contra a qual se interpôs agravo em recurso extraordinário seria impugnável por meio de agravo interno, a ser apreciado pelo tribunal que procedeu ao juízo de admissibilidade, conforme orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Questão de Ordem no AI 760.358/SE, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe de 19/2/2010.

Assim, a interposição do agravo nos próprios autos contra decisão que aplica a sistemática da repercussão geral consubstancia erro grave, pois o único recurso adequado é o agravo interno. Não é aplicável, pois, o princípio da fungibilidade recursal".

O que se verifica, no caso dos autos, é a adoção, no acórdão embargado, de posição contrária aos interesses da parte embargante. Ocorre que o recurso de embargos de declaração não tem a finalidade de confrontar julgados ou teses dissonantes e, por conseguinte, dirimir eventual divergência acerca da matéria em exame. Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA SUFICIENTEMENTE DECIDIDA. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. DECISÃO PROFERIDA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição eventualmente existente no julgado, sendo certo que não se coadunam com a pretensão de rediscutir matéria suficientemente decidida. 2. Não há razão para o Superior Tribunal de Justiça



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

manifestar-se acerca do disposto no art. 1.030, parágrafo único, do novo Código de Processo Civil, visto que a decisão agravada foi considerada publicada no DJe em 03/03/2016, ou seja, durante o período de vigência do Código de Processo Civil de 1973, no qual se encontra fundamentado o referido decisum. 3. Na hipótese, não há qualquer irregularidade ensejadora dos embargos de declaração, visto que a causa foi satisfatoriamente decidida, em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 4. Embargos de declaração rejeitados" (EDcl no AgRg no RE no AgRg no REsp 1.363.698/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/6/2016, DJe 3/8/2016.);

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OBSCURIDADE, OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Nos termos do art. 1.022 do novo Código de Processo Civil, os embargos de declaração destinam-se a esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado - o que não se verifica na hipótese. 2. A pretensão de rediscutir matéria devidamente abordada e decidida no decisum embargado, consubstanciada na mera insatisfação com o resultado da demanda, é incabível na via eleita. 3. Decisão da Vice-Presidência desta Corte que aplica a sistemática da repercussão geral não usurpa a competência do Supremo Tribunal Federal para apreciar recurso extraordinário, conforme o disposto nos arts. 543-A e 543-B, ambos do Código de Processo Civil de 1973, e a jurisprudência da Suprema Corte. 4. Embargos de declaração rejeitados" (EDcl no AgRg no RE no AgRg no AREsp 11.972/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 1º/6/2016, DJe 28/6/2016.).

Ainda, cumpre assinalar que os argumentos do embargante já foram analisados nos primeiros embargos, não havendo, pois, que falar em omissão ou contradição que justifique a reiteração dos embargos de declaração, já anteriormente rejeitados.

Por fim, quanto ao pedido de execução provisória apresentado pelo MP/SP (fls. 495/497, e-STJ), importa consignar que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC 126.292, passou a adotar o entendimento de que não viola a presunção constitucional de não culpabilidade a execução provisória da pena quando pendente recurso sem efeito suspensivo, como são os recursos extraordinário e especial, nos quais não há mais possibilidade de discussão acerca da matéria de fato. Esse entendimento foi ratificado pelo pleno da Corte no julgamento das ADCs 43 e 44, quando o Supremo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decidiu que o art. 283 do CPP não impede o início da execução da pena após esgotadas as instâncias ordinárias, assentando que é coerente com a Constituição o iniciar da execução criminal quando houver condenação confirmada em segundo grau, salvo atribuição expressa de efeito suspensivo ao recurso cabível.

Assim, pendente unicamente o processamento do recurso extraordinário, deve ser deferido o pedido ministerial, determinando-se, nos termos do disposto no § 2º do art. 9º da Resolução CNJ 113/2010, a remessa de cópia integral dos autos ao juízo da condenação, a fim de que sejam adotadas as medidas relativas à execução provisória da pena que aquele juízo entender cabíveis.

Nesse sentido:

"Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Homicídio culposo por acidente de trânsito (art. 302, parágrafo único, incisos II e III e art. 306, ambos do Código de Trânsito Brasileiro). 3. Suspensão da habilitação para dirigir aos condenados em homicídio culposo. Repercussão geral reconhecida no RE 607.107/MG. Pendência de julgamento. 4. Trânsito em julgado em relação às outras penas aplicadas. Execução provisória da pena. O Plenário, em recente julgamento do HC 126.292/SP, relatoria do Min. Teori Zavascki (Ata nº 2, DJe 19.2.2016), firmou entendimento no sentido de ser possível o início da execução da pena na pendência de recurso extraordinário ou especial. Isso porque, no plano legislativo, o art. 637 do CPP afirma que os recursos extraordinários não têm efeito suspensivo. Logo, uma decisão condenatória de segunda instância poderia ser executada na pendência do recurso. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento"(ARE 737.305 AgR, Relator Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 28/6/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-167, divulgado em 9/8/2016, publicado em 10/8/2016.).

Na mesma direção, pronunciou-se a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. DESEMBARGADOR. TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REJEITADOS. EXAURIMENTO DA COGNIÇÃO DE MATÉRIA FÁTICA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO IMEDIATA DE MANDADO DE PRISÃO EM FACE DO RÉU.

1. Com fundamento na alteração de entendimento do STF, preconizada no julgamento do HC 126.292/SP, de relatoria do Min. Teori Zavascki, o exaurimento da cognição de matéria fática é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o balizador determinante a autorizar a execução provisória da pena.

2. *Verificado o transcurso do prazo para recurso relativo à matéria de fato, após a publicação do acórdão condenatório, opera-se o exaurimento da cognição fática.*

3. *Na hipótese, o acórdão condenatório foi publicado em 2/2/2016, tendo sido rejeitados os embargos declaratórios na sessão de julgamento do dia 2/3/2016, da Corte Especial.*

4. *É possível iniciar-se o cumprimento da pena, pendente o trânsito em julgado, porque eventual recurso de natureza extraordinária não é dotado de efeito suspensivo.*

Determinada a expedição, incontinenti, do mandado de prisão e da guia de cumprimento provisório da pena"(QO na APn 675/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 6/4/2016, DJe 26/4/2016.).

Ante o exposto, determino a remessa de cópia integral dos autos ao juízo da condenação, a fim de que aprecie a questão da execução provisória da pena imposta ao recorrente.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Vice Presidente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

EDcl nos EDcl no AgRg no ARE no RE no AgRg no
Número Registro: 2015/0198650-8 **AREsp 759.481 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0020000 00503029420108260515 1530/2010 15302010 20000 RI002FZIW0000

PAUTA: 17/05/2017

JULGADO: 17/05/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **VICE-PRESIDENTE DO STJ**

Relator EDcl nos EDcl no AgRg no ARE no RE no AgRg

Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretária

Bela. VÂNIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : L S DE M
ADVOGADO : ROBSON THOMAS MOREIRA - SP223547
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro de vulnerável

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : L S DE M
ADVOGADO : ROBSON THOMAS MOREIRA - SP223547
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

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

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

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Felix Fischer, Nancy Andrichi e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, Napoleão Nunes Maia Filho e Raul Araújo.