



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.658.314 - SP (2020/0024974-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : **DIEGO RODRIGUES AGUDO**
AGRAVANTE : **MARTA RAMOS**
ADVOGADOS : **MARCELO PASSIANI - SP237206**
: **MÁRCIO GOMES MODESTO - SP320317**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRADO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INFRAÇÃO AO ART. 312, C/C O ART. 327, § 1º, E ART. 29, TODOS DO CP. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Considerando o caráter manifestamente infringente da oposição, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os embargos de declaração como agrado regimental.

2. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos elementos fáticos e probatórios dos autos, concluíram que os réus, "agindo com unidade de propósitos e desígnios, por duas vezes, subtraíram a quantia de R\$ 10.380,38, pertencentes à Creche Comunitária Ecumênica Santo Expedito, valendo-se Marta da qualidade de diretora, e Diego, de contador da instituição, para a realização da subtração".

3. Nesse contexto, a alteração do julgado, a fim de reconhecer que os réus não cometeram o delito que lhes foi imputado, demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto de fatos e provas, o que é vedado na via especial, conforme dispõe o enunciado da Súmula 7/STJ.

4. Ressalte-se, por fim, que, conforme a consolidada jurisprudência desta Corte, o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os pontos alegados pela parte, mas somente sobre aqueles que entender necessários ao deslinde da controvérsia, de acordo com o livre convencimento motivado, tal como ocorre no presente caso.

5. Embargos de declaração recebidos como agrado regimental, a que se nega provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental, a que se negar provimento. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de maio de 2020 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.658.314 - SP (2020/0024974-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
EMBARGANTE : **DIEGO RODRIGUES AGUDO**
EMBARGANTE : **MARTA RAMOS**
ADVOGADOS : **MARCELO PASSIANI - SP237206**
: **MÁRCIO GOMES MODESTO - SP320317**
EMBARGADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS:

Trata-se de embargos de declaração opostos por **DIEGO RODRIGUES AGUDO** e **MARTA RAMOS** contra decisão desta Relatoria que, fundamentada no art. 253, parágrafo único, II, "a", do RISTJ, conheceu do agravo para não conhecer do recurso especial.

Os embargantes alegam a existência de omissão no julgado, quanto à suscitada ofensa ao art. 25 da Lei 9.295/46.

Sustentam que "o preenchimento de notas fiscais, não constitui infração penal para o contador, pois, o preenchimento é considerado um dos trabalhos técnicos de contabilidade, de acordo com o artigo 25 da Lei 9.295/46" (e-STJ, fl. 1372).

Afirmam que "não é possível encontrar sequer algum elo entre Diego e a compra que fora efetuada. O que de fato ocorreu, foi que o embargante, no uso de suas atribuições, preencheu as referidas notas fiscais a mando do Sr Éder".

Requerem "sejam os presentes embargos de declaração decididos à Luz dos efeitos infringentes requeridos, para o fim de, declarando-se o julgado para absolver o embargante nos exatos termos do artigo 386, inciso III do Código de Processo Pena" (e-STJ, fl. 1376).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.658.314 - SP (2020/0024974-7)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
EMBARGANTE : DIEGO RODRIGUES AGUDO
EMBARGANTE : MARTA RAMOS
ADVOGADOS : MARCELO PASSIANI - SP237206
MÁRCIO GOMES MODESTO - SP320317
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INFRAÇÃO AO ART. 312, C/C O ART. 327, § 1º, E ART. 29, TODOS DO CP. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Considerando o caráter manifestamente infringente da oposição, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os embargos de declaração como agravo regimental.

2. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos elementos fáticos e probatórios dos autos, concluíram que os réus, "agindo com unidade de propósitos e desígnios, por duas vezes, subtraíram a quantia de R\$ 10.380,38, pertencentes à Creche Comunitária Ecumênica Santo Expedito, valendo-se Marta da qualidade de diretora, e Diego, de contador da instituição, para a realização da subtração".

3. Nesse contexto, a alteração do julgado, a fim de reconhecer que os réus não cometeram o delito que lhes foi imputado, demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto de fatos e provas, o que é vedado na via especial, conforme dispõe o enunciado da Súmula 7/STJ.

4. Ressalte-se, por fim, que, conforme a consolidada jurisprudência desta Corte, o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os pontos alegados pela parte, mas somente sobre aqueles que entender necessários ao deslinde da controvérsia, de acordo com o livre convencimento motivado, tal como ocorre no presente caso.

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Inicialmente, considerando o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os embargos de declaração como agravo regimental.

A pretensão não merece êxito, na medida em que os agravantes não apresentaram argumentos capazes de modificar o entendimento anteriormente adotado.

Conforme consignado na decisão agravada, os acusados foram condenados, por infração ao artigo 312, c/c o artigo 327, § 1º, e artigo 29, todos do Código Penal, ao cumprimento da pena de 02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, consistente em prestação pecuniária de 03 salários mínimos e de 50 dias-multa.

Ao apreciar a controvérsia, o Tribunal de origem, soberano na análise dos elementos fáticos e probatórios dos autos, ratificou a sentença condenatória, com base nos seguintes fundamentos:

"É dos autos que Diego Rodrigues Agudo e Marta Ramos, durante os meses de novembro e dezembro de 2011, na Avenida Deputado Catídio Sampaio, 2545, Jardim Guarani, nesta Capital, agindo com unidade de propósitos e desígnios, por duas vezes, subtraíram a quantia de R\$ 10.380,38, pertencentes à Creche Comunitária Ecumênica Santo Expedito, valendo-se Marta da qualidade de diretora, e Diego, de contador da instituição, para a realização da subtração.

Para tanto, Marta, ao prestar contas da associação civil conveniada à Prefeitura Municipal de São Paulo, que recebia subsídios de cerca de R\$ 41.000,00, justificou despesas com 7 notas fiscais, sendo cinco emitidas, em tese, pela empresa Sueder Merceria & Restaurante Ltda. - ME (fls. 08/12) e duas emitidas, em tese, pela empresa Luisa Mercês Maneiro Paco - ME (fls. 06/07).

A respeitável sentença deu adequada solução à lide, havendo que ser ratificada na forma do permissivo constante do artigo 252 do Regimento Interno do TJSP.

Materialidade e autoria delitivas comprovadas com o relatório (fls. 04/05), com as notas fiscais acostadas a fls. 06/12, com a planilha de gastos da Creche (fls. 68/78), com o laudo de exame grafotécnico, acostado a fls. 120/124, conclusivo para preenchimento de notas por Diego, e com a prova oral colhida nos autos.

Os réus negaram a imputação que pesa sobre eles, tendo Marta afirmado que os materiais constantes das notas em foco entraram na Creche.

No entanto, as testemunhas Eder Dias e Luiza Paco negaram a venda de mercadorias e a emissão das notas fiscais, informando que Diego, contador das empresas, mandou confeccionar talão de notas fiscais e Luiza afirmou que não emite títulos no modelo constante dos autos.

A testemunha Antonio Messias, presidente da Creche, afirmou que a Marta cabia verificar compras e receber o material, tendo Diego chegado a lhe dizer que tudo estaria certo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A testemunha Francisco trabalhou na contabilidade e acabou por montar sua própria empresa. Confeccionava talão de notas e era escolhido por Diego para confeccionar talões das duas empresas.

A testemunha Luiza tinha loja de roupas, brinquedos e material escolar. Afirmou que Diego era seu contador e apresentou a ela João, que lhe comprou o estoque de brinquedos e material escolar após fechar a loja, fazendo a ele um bom preço para tirar a mercadoria do local. Passou a relação de mercadorias a Diego e ele lhe passou a nota, dizendo que seria para uma creche. Não preencheu nem conferiu as notas.

A testemunha Marciana, que trabalhou para Diego na contabilidade, afirmou que o réu fazia a contabilidade e a parte fiscal. Emitiu a nota 18 (fls. 07) a pedido de Diego, o qual passou a ela a lista de mercadorias e valores.

Eder, proprietário do estabelecimento Sueder Merceria e Restaurante, afirmou que Diego não era mais seu contador quando o depoente foi procurado por alguém da gráfica, dizendo que Diego teria mandado confeccionar alguns talões, ao que respondeu que não tinha autorizado a impressão de talões. Asseverou que nunca vendeu para a Creche.

Bem ponderou a d. magistrada que a quantidade de carnes constante das notas é excessiva para ser consumida no período de seis dias, assim como a grande quantidade de produtos de limpeza, não havendo explicação razoável para que a Creche gastasse, em alimentação, R\$ 491,06 em outubro de 2001 (fls. 73) e R\$ 3.087,10 em novembro do mesmo ano, e, em produtos de limpeza R\$ 427,80 em outubro de 2011 e R\$1.798,43 em novembro (fls. 73/75).

Bem delineado o crime atribuído aos acusados, a pretensão absolutória, nesse contexto, consubstancia-se mero exercício do amplo direito de defesa e esgotamento do duplo grau de jurisdição." (e-STJ, fls. 1217-1219, grifou-se).

Nesse contexto, a alteração do julgado, a fim de reconhecer que os réus não cometeram o delito que lhes foi imputado, demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto de fatos e provas, o que é vedado na via especial, conforme dispõe o enunciado da Súmula 7/STJ. A corroborar esse entendimento, confirmam-se os seguintes precedentes:

"[...]

PLEITO ABSOLUTÓRIO. CONDENAÇÃO BASEADA EXCLUSIVAMENTE EM INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. INOCORRÊNCIA. PROVA TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. REEXAME DE PROVAS. NÃO CABIMENTO. INSURGÊNCIA IMPROVIDA.

1. De forma oposta à argumentação apresentada pela defesa, a condenação baseou-se no exame das interceptações telefônicas em conjunto com outras provas, notadamente a prova testemunhal, o que é plenamente aceito pela jurisprudência desta Corte Superior, não havendo que se falar em condenação fundamentada unicamente em diálogos advindos das interceptações.

2. Concluindo as instâncias de origem, a partir da análise do arcabouço probatório existente nos autos, acerca da materialidade e autoria delitiva assestada ao denunciado, a desconstituição do julgado, no intuito de abrigar o pleito defensivo absolutório, não encontra espaço na via eleita, porquanto seria necessário a este Tribunal Superior de Justiça aprofundado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

revolvimento do contexto fático-probatório, providência incabível em Recurso Especial, tendo em vista o óbice da Súmula 7 desta Corte.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 1261994/MS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 31/08/2018)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 1º, I, E 11, AMBOS DA LEI Nº 8.137/90. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a embasar o decreto condenatório, ou a ensejar a absolvição. Incidência da Súmula 7 deste Tribunal.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1512026/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 17/08/2015)

Ressalte-se, por fim, que, conforme a consolidada jurisprudência desta Corte, o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os pontos alegados pela parte, mas somente sobre aqueles que entender necessários ao deslinde da controvérsia, de acordo com o livre convencimento motivado, tal como ocorre no presente caso.

Nesse sentido:

"[...]

2. O julgador não está obrigado a se manifestar acerca de todas as alegações suscitadas pelas partes, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. A pretensão de rejugamento da causa, na via estreita dos declaratórios, mostra-se inadequada.

[...]

5. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 292.108/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 20/02/2015).

Ante o exposto, recebo os embargos de declaração como agravo regimental, ao qual **nego provimento**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2020/0024974-7

AgRg no
AREsp 1.658.314 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0041121-38.2012.8.26.0050 00411213820128260050 1930/2015 19302015
411213820128260050

EM MESA

JULGADO: 19/05/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : DIEGO RODRIGUES AGUDO
AGRAVANTE : MARTA RAMOS
ADVOGADOS : MARCELO PASSIANI - SP237206
MÁRCIO GOMES MODESTO - SP320317
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Funcionários Públicos Contra a Administração em Geral - Peculato

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : DIEGO RODRIGUES AGUDO
AGRAVANTE : MARTA RAMOS
ADVOGADOS : MARCELO PASSIANI - SP237206
MÁRCIO GOMES MODESTO - SP320317
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental, a que se negou provimento."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.