



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 156.602 - SP (2012/0066904-5)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
EMBARGANTE : HUGO FRANCISCO MAYER
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO ARANTES DE PAIVA E OUTRO(S) - SP072035
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MESMO OBJETO DE *HABEAS CORPUS* JÁ JULGADO. REITERAÇÃO DE PEDIDOS. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Recurso recebido como agravo regimental, em observância ao princípio da fungibilidade recursal, pois suas razões não apontam qualquer omissão, contradição ou obscuridade para justificar a oposição de embargos de declaração.
2. Encontra-se prejudicado o agravo em recurso especial que teve seu objeto inteiramente julgado em sede de *habeas corpus*, não se mostrando razoável o julgamento do mesmo objeto em duplicidade.
3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental, ao qual negar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 15 de agosto de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 156.602 - SP (2012/0066904-5)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
EMBARGANTE : HUGO FRANCISCO MAYER
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO ARANTES DE PAIVA E OUTRO(S) -
SP072035
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de embargos de declaração interposto em face de decisão monocrática que julgou parcialmente prejudicado o agravo em recurso especial ao argumento de que todas as teses trazidas no recurso especial interposto pela alínea a do permissivo constitucional foram devidamente analisadas no HC n. 194.655/SP.

Sustenta, *"Com a devida vênia, [que] as teses ali expostas, que são as mesmas do presente recurso, não se encontram vedadas da análise no presente recurso, na medida em que não conhecido o "remedium juris", devendo pois serem aqui analisadas, até para que possa eventualmente integrar novo recurso, se for o caso".*

Assevera que *"Ainda que em ambos os recursos inexistia a possibilidade de incursão fático probatório, o certo é que revisita-se a prova, no recurso especial, de forma diversa daquela possível em matéria de "habeas corpus".*

Intimado, o Ministério Público Federal deixou transcorrer o prazo para impugnação do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 156.602 - SP (2012/0066904-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

As razões do recurso não apontam qualquer omissão, contradição ou obscuridade para justificar a oposição de embargos de declaração, motivo pelo qual, em observância ao princípio da fungibilidade recursal, o recurso deve ser recebido como agravo regimental.

A decisão agravada apresentou os seguintes fundamentos para julgar parcialmente prejudicado o agravo em recurso especial:

Trata-se de agravo que objetiva o destrancamento de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, III, a e c, do CF, apontando violação aos arts. 2º, 14 e 187, da Lei 7.661/45 (antiga Lei de Falências), do art. 619 do CPP, arts. 158 e 59, ambos do CP.

A decisão de inadmissão do recurso especial foi fundamentada na súmula 284/STF, na ausência de prequestionamento, súmula 7/STJ, além da não comprovação do dissídio jurisprudencial.

O agravante insiste na possibilidade de conhecimento do apelo nobre, porquanto entende satisfeitos os requisitos de admissibilidade inerentes à via, bem como aduz que não pretende o reexame de provas, mas sim sua reavaliação.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo não provimento do agravo.

É o relatório.

DECIDO.

O agravo em recurso especial é tempestivo e ataca os fundamentos da decisão recorrida, razão pela qual passa-se ao exame do recurso especial.

Consta dos autos que o recorrente foi condenado como incurso no art. 172, caput, c/c art. 71, caput, por 65 vezes, ambos do CP, à pena de 6 anos e 8 meses de detenção, em regime semiaberto, e 500 dias-multa.

O recorrente busca a desclassificação do delito de emissão de duplicata falsa para o delito de fraude falimentar, o reconhecimento de nulidade pelo cerceamento de defesa em razão do indeferimento da perícia contábil e, de forma subsidiária, pugna pela redução da pena-base, ao argumento de que houve exasperação injustificada.

Constata-se, porém, que a matéria foi objeto de apreciação desta Corte Superior no HC n. 194.655/SP, julgado pela 6ª Turma, em sessão de 27/10/2015, cujo acórdão restou assim ementado:

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. CRIME DE DUPLICATA SIMULADA NA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FORMA CONTINUADA. NEGATIVA DE AUTORIA E MATERIALIDADE. ABSORÇÃO PELO DELITO DE FRAUDE FALIMENTAR. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO DEVIDA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Se as instâncias ordinárias entenderam suficientes e indicaram os elementos de prova que levaram ao reconhecimento da autoria e da materialidade, acarretando, por consequência, a condenação do paciente, é certo que não cabe a esta Corte Superior, em habeas corpus, desconstituir o afirmado, porquanto demandaria profunda incursão na seara fático-probatória, inviável nessa via estreita do writ.

3. Importa também em inadmissível análise probatória o exame da absorção do delito de duplicata simulada (art. 172 do Código Penal) pelo de fraude falimentar (art. 187 do Decreto-Lei nº 7.661/45) na presente via.

4. Pode o magistrado indeferir, fundamentadamente, prova que entenda irrelevante, impertinente ou protelatória, consoante dispõe o art. 400, § 1º, do Código de Processo Penal.

5. Não há alteração a ser feita na dosimetria da pena que é fixada de forma fundamentada, com referências precisas aos fatores que conduziram à sua exasperação.

6. Habeas corpus não conhecido.

Como se vê, todas as teses trazidas no recurso especial interposto pela alínea a do permissivo constitucional foram devidamente analisadas, restando prejudicado o apelo nobre neste ponto.

Quanto à interposição do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, não logrou o recorrente comprovar o apontado dissídio jurisprudencial, tampouco realizado o necessário cotejo analítico entre os arestos, a fim de demonstrar a similitude fática entre os casos confrontados e a interpretação divergente, conforme exigem o art. 1.029, § 1º, do CPC, e o art. 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.

Ante o exposto, julgo o agravo em recurso especial parcialmente prejudicado e, no restante, nego-lhe provimento.

Publique-se.

Intimem-se.

A defesa reconhece que o objeto do recurso especial e do habeas corpus já julgado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

são idênticos, todavia insiste na tentativa de nova discussão dos temas por esta Corte Superior.

Como restou demonstrado na decisão agravada as teses aduzidas pela defesa foram devidamente analisadas no julgamento colegiado do *habeas corpus*, todas as arguições foram respondidas, não se mostrando razoável o julgamento do mesmo objeto em duplicidade.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME TRIBUTÁRIO. CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 12, I, DA LEI N. 8.137/90. MERA REITERAÇÃO DE PEDIDO CONTIDO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. RECURSO JÁ JULGADO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. É inadmissível a análise de impetração cujo objeto é idêntico ao contido em Agravo em Recurso Especial, que, inclusive, já foi julgado, tendo em vista a impossibilidade de reiteração de pedidos nesta Corte Superior.

2. Considerando a celeridade do rito do habeas corpus, toda a prova do direito alegado deve estar pré-constituída e disponível no momento e nos autos da impetração, sob pena de não conhecimento do mandamus.

Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 381.729/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 06/06/2017)

Ademais, não há qualquer prejuízo ao agravante, pois este teve a resposta jurisdicional, sendo certo que o âmbito de cognição do *habeas corpus* é mais amplo do que o recurso especial.

Assim, considerando que o agravante não apresentou qualquer elemento capaz de alterar a conclusão do julgado, mantenho o posicionamento firmado na decisão agravada.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0066904-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no AREsp 156.602 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0102 1075818300000000 4473 4500120020040837 993070596970 99307059697050001

PAUTA: 15/08/2017

JULGADO: 15/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	: HUGO FRANCISCO MAYER
ADVOGADO	: MARCO ANTÔNIO ARANTES DE PAIVA E OUTRO(S) - SP072035
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU	: EDSON BARTALINI
CORRÉU	: MAURI RAMOS
CORRÉU	: ANTÔNIO CORREA DE FREITAS JÚNIOR
CORRÉU	: SÍLVIO MONTEIRO DE OLIVEIRA
CORRÉU	: CLAUDINEI DE TILIO JUNIOR
CORRÉU	: MARLENE MARTINIANO BERNARDES
CORRÉU	: GILBERTO JOSÉ DE ARAÚJO
CORRÉU	: CARLOS AMADEU MIDON
CORRÉU	: CARLOS AMADEUS MIDON
CORRÉU	: MAURICI LUIZ DE MORAES
CORRÉU	: HUGO FRANCISCO MAYER JÚNIOR

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a Ordem Tributária

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE	: HUGO FRANCISCO MAYER
ADVOGADO	: MARCO ANTÔNIO ARANTES DE PAIVA E OUTRO(S) - SP072035
EMBARGADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regimental, ao qual negou provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.