



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.533.480 - RR (2015/0121726-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
EMBARGANTE : J Q DA S
ADVOGADOS : BRUNO RODRIGUES - DF002042A
RÁRISON TATAÍRA DA SILVA - RR000263
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RORAIMA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DA SESSÃO DE JULGAMENTO DO REGIMENTAL DEVIDO À POUCA ANTECEDÊNCIA COM QUE FOI NOTICIADA, NO SITE DO STJ, A DATA EM QUE OCORRERIA O JULGAMENTO. RECURSO QUE NÃO APONTA NENHUM DOS VÍCIOS LISTADOS NO ART. 619 DO CPP. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O Regimento Interno desta Corte prevê, expressamente, em seu art. 258, que trata do Agravo Regimental em Matéria Penal, que o feito será apresentado em mesa, dispensando, assim, prévia inclusão em pauta. A disposição está em harmonia com a previsão de que o agravo não prevê a possibilidade de sustentação oral (art. 159, IV, do Regimento Interno do STJ).

A jurisprudência pacífica do STJ, que remanesce válida na seara penal mesmo após o advento da Lei n. 13.105/2015, se orienta no sentido de que, havendo previsão de julgamento do recurso em mesa, sem direito das partes de efetuar sustentação oral, é desnecessária a prévia notificação da defesa sobre a data em que ocorrerá tal julgamento.

Precedentes: EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 532.041/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 06/11/2014; HC 229.593/PE; EDcl no AgRg no HC 282.091/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 21/03/2014; HC 223.344/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 18/08/2015; Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 24/09/2013.

Situação em que a informação sobre o julgamento do Agravo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Regimental da defesa somente foi divulgada no *site* do STJ, como ocorre com os dois Agravos Regimentais em matéria penal.

2. Não há como se aplicar analogicamente, ao agravo regimental, o disposto no art. 1.024, § 1º, do novo CPC, que determina que os embargos de declaração não julgados na sessão subsequente deverão ser incluídos em pauta automaticamente. A aplicação analógica somente tem lugar na lacuna da lei, o que não ocorre no caso concreto, seja porque o novo CPC dispôs expressamente sobre o agravo interno em seu art. 1.021, seja porque esta Corte já decidiu que, no tocante ao agravo de decisão monocrática de Relator, na seara penal a matéria não acompanha as deliberações do CPC de 2015, posto que há legislação específica sobre o tema no art. 39 da Lei 8.038/90 e no art. 798 do Código de Processo Penal.

3. Se a defesa já havia obtido um prévio adiamento do julgamento do regimental, o que lhe deu a oportunidade de elaborar e distribuir memoriais antes da sessão em que ocorreu seu julgamento, e não se revelaram necessários outros esclarecimentos além dos postos no relatório e voto do Relator do recurso, não há como se identificar prejuízo que possa ter advindo da ausência do advogado da defesa na sessão de julgamento, sendo de se aplicar à questão o brocardo *pas de nullité sans grief* (art. 563 do CPP).

4. 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 resultado de julgamento, visando, assim, a reversão do julgado, não tem o condão de viabilizar a oposição dos aclaratórios.

5. Ainda que manejados para fins de prequestionamento, os embargos de declaração somente são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos ditames do art. 619 do Código de Processo Penal, bem como para sanar eventual erro material, o que não se verifica na espécie.

6. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça se manifestar explicitamente acerca de dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação de competência reservada ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes desta Corte.

7. 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 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 Ribeiro Dantas, Antonio Saldanha Palheiro, Felix Fischer, Maria Thereza de Assis Moura, Jorge Mussi, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília (DF), 24 de maio de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.533.480 - RR (2015/0121726-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
EMBARGANTE : J Q DA S
ADVOGADOS : BRUNO RODRIGUES - DF002042A
RÁRISON TATAÍRA DA SILVA - RR000263
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RORAIMA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Cuida-se de embargos de declaração interpostos por J. Q. DA S. contra cordão da Terceira Seção desta Corte que negou provimento a seu agravo regimental, mantendo, assim, decisão monocrática de minha lavra (e-STJ fls. 11.868/11.878) que inadmitira os embargos de divergência por ele manejados, impugnando, por sua vez, acórdão da 6ª Turma desta Corte, de Relatoria da Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1.533.480/RR.

O acórdão ora embargado recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. 1. INEXISTÊNCIA DE DEVER DO TRIBUNAL DE REVISAR, NA APELAÇÃO, TODA A MATÉRIA DESFAVORÁVEL À DEFESA, MESMO SEM PRÉVIO PEDIDO. 2. AMPLA DEVOLUTIVIDADE DA APELAÇÃO: CARACTERÍSTICAS E LIMITES. 3. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE AS TESES ABORDADAS NOS ACÓRDÃOS COMPARADOS. 4. DESCABIMENTO DA CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.

I. Situação em que o acórdão embargado afirmou que o Tribunal a quo não violou os arts. 593 e 619 do CPP, ao deixar de se pronunciar, em embargos de declaração, sobre pedido da defesa (de reconhecimento de continuidade delitiva em delitos contra os costumes envolvendo menores de 14 anos) que não fora previamente formulado na apelação.

II. A finalidade dos embargos de divergência é a uniformização da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, portanto não podem ser utilizados como nova via recursal, visando a corrigir equívoco ou controvérsia advinda do julgamento do próprio recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III. A demonstração da divergência pressupõe a existência de similitude entre os temas tratados no acórdão embargado e naqueles apontados como paradigma, o que não ocorre no caso concreto, pois, enquanto o acórdão embargado tratou da ausência de dever do tribunal a quo de se pronunciar, em sede de embargos de declaração, sobre pedido de reconhecimento de continuidade delitiva não formulado previamente pelo réu no recurso de apelação, nos acórdãos paradigmas reconheceu-se a possibilidade de o Tribunal efetuar uma reformatio in melius em favor do réu, mesmo sem prévio pedido seu, seja no bojo de um habeas corpus ex officio, seja ao examinar recurso exclusivo da apelação.

IV. A ampla devolutividade da apelação deve ser entendida como a possibilidade de extenso e profundo revolvimento dos elementos fático-probatórios constantes dos autos, assim como a possibilidade de reexame ex officio de nulidades insanáveis e flagrantes ilegalidades ocorridas no processo, por se tratar de matéria de ordem pública, o que não se equipara a um suposto dever do julgador de reexaminar, de ofício, toda a parte da condenação desfavorável ao réu.

V. Esta Corte tem entendido que a extensão da devolutividade da apelação encontra limites nas razões do recorrente. Precedentes: HC 315.867/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 09/09/2015; HC 280.672/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 02/09/2014; HC 214.606/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 03/10/2012; AgRg no HC 211.243/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 06/02/2012.

VI. A atuação ex officio do julgador em favor da defesa pressupõe a verificação, de plano, pelo Relator, de flagrante nulidade, ilegalidade ou constrangimento ilegal indevidamente imposto ao réu.

VII. No entanto, a verificação da existência de continuidade delitiva não constitui uma dessas situações aferíveis de plano, posto que demanda a análise de requisitos subjetivos relacionados a cada um dos delitos praticados, além é claro do exame do contexto em que cada um deles teve lugar, de modo a possibilitar a sua devida qualificação como continuidade delitiva ou reiteração criminosa.

VIII. Não há que se confundir a característica da ampla devolutividade da apelação com o princípio expresso nos aforismos Iura novit curia e Da mihi factum, dabo tibi jus, segundo os quais se presume que o juiz conhece a lei adequada para aplicação no caso concreto, o que lhe permite solucionar o caso valendo-se de fundamentação legal diversa da apontada pelas partes no processo, desde que atento ao princípio do livre convencimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

motivado e aos limites da questão que foi devolvida ao seu conhecimento.

IX. A obrigatoriedade da manifestação do tribunal sobre determinado tema não aventado previamente pela defesa decorre do fato de que a matéria é de ordem pública, e não da característica da ampla devolutividade da apelação, até porque tal ampla devolutividade não traz consigo o poder de adivinhar o que o réu não pleiteou e nem tampouco de se sobrepor a seu pedido. Se assim fosse, não existiriam hipóteses de julgamento ultra ou extra petita. Precedente: HC 322.909/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 06/11/2015.

X. Ainda que o recorrente aponte como ato coator uma decisão do Tribunal de Justiça de Roraima, o fato de ter sido a decisão do tribunal a quo mantida por órgão fracionário desta Corte alça a Turma deste Tribunal à condição de novo órgão coator, em face do efeito substitutivo do julgamento de mérito.

XI. A concessão de habeas corpus de ofício, no bojo de embargos de divergência, encontra óbice tanto no fato de que nem o Relator tem autoridade para, em decisão monocrática, conceder ordem que, na prática, desconstituiria o resultado de acórdão proferido por outra Turma julgadora, como tampouco a Seção detém competência constitucional para conceder habeas corpus contra acórdão de Turma do próprio tribunal. Precedentes.

XII. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no EREsp n. 1.533.480/RR, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, 3ª Seção, julgado em 22/03/2017, publicado no DJe de 11/04/2017)

Aponta o embargante, inicialmente, nulidade no acórdão embargado, por ofensa ao princípio da publicidade dos atos processuais (art. 5º, LX, e 93, IX, ambos da CF/88), devido ao fato de que o lançamento de informação sobre o julgamento do Agravo Regimental somente teria constado no site do STJ às 12:16 do mesmo dia 22/03/2017 em que ocorreu a sessão de julgamento.

A falta de divulgação prévia da data da sessão de julgamento teria causado prejuízos à defesa, “na medida em que se impediu que sua defesa técnica sequer acompanhasse o julgamento, realizado sem a devida publicidade, e assim pudesse ao menos prestar eventuais esclarecimentos de fato e/ou distribuir memoriais, conforme lhe facultam as regras previstas nos artigos 151, §§1º e 2º, do RISTJ, e art. 7º, inc. X, da Lei n. 8.906/1994 (Estatuto da OAB).” (e-STJ fl. 12.057)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Defende a aplicação analógica, ao caso concreto, do art. 1.024, § 1º, do novo CPC que determina que os embargos de declaração não julgados na sessão subsequente deverão ser incluídos em pauta automaticamente.

Quanto ao mais, insiste na sua tese de violação ao art. 619 do CPP, da qual derivaria a obrigatoriedade de pronunciamento, pelo Tribunal de Justiça, sobre os temas que foram objeto dos dois embargos de declaração opostos naquela instância, argumentando que tal obrigatoriedade “não está condicionada ao fato de as matérias serem de ordem pública ou não, mas à necessidade de entrega da devida prestação jurisdicional, notadamente quando se cuida de garantias constitucionais vinculadas ao direito de liberdade.” (e-STJ fl. 12.072).

Alega que “não se trata de meramente atribuir à ampla devolutividade o condão de fazer com que o magistrado adivinhe o que o réu não pleiteou, como afirma o v. acórdão embargado. O que se espera é que, especialmente em recursos dotados de ampla devolutividade, ou seja, da possibilidade de extenso e profundo revolvimento dos elementos fático-probatórios dos autos, o julgador o faça, privilegiando os princípios constitucionais da ampla defesa, do devido processo legal e, em caso de condenação, que proceda à devida individualização da pena, independentemente de pedido expresso da parte, pois, deve prevalecer o princípio do *iuria novitia curia*.” (e-STJ fl. 12.060)

Insiste, por fim, na possibilidade de concessão de *habeas corpus* de ofício em qualquer processo.

Requer, assim, sob o pretexto de prequestionamento:

a) “o provimento dos embargos de declaração com efeitos infringentes, anulando-se o acórdão ora embargado, para que outro julgamento seja realizado, com garantia á defesa técnica de tomar conhecimento com antecedência razoável da data do julgamento, oportunizando-se sua presença para acompanhar o julgamento, distribuir memoriais e prestar eventuais esclarecimentos de fato, sob pena de violação direta às garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, incs. LIV e LV, da CF), da motivação das decisões judiciais (art. 93, inc. IX, da CF) e da publicidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos julgamentos (art. 5º, inc. LX, da CF) c/c art. 1.024, § 1º, e 1.042, § 5º, do Código de Processo Civil e art. 7º, incs. IX e X, da Lei n. 8.906/1994 (Estatuto da OAB).” (e-STJ fl. 12.059), com manifestação expressa sobre os dispositivos constitucionais apontados como violados, além do art. 5º, XXXV, da CF (devida prestação jurisdicional) e do art. 5º, XLVI, da CF (princípio constitucional da individualização das penas); e

b) Alternativamente, a concessão de *habeas corpus* de ofício, “a fim de que se determine ao Tribunal de Justiça de Roraima que enfrente os temas específicos postos nas razões de apelação e nos dois embargos de declaração com pedido de efeitos modificativos, de modo a que seja enfrentada, da maneira que bem entender, a questão referente à aplicação ou não no caso concreto da continuidade delitiva” (e-STJ fl. 12.072).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.533.480 - RR (2015/0121726-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Verifico, inicialmente, que o recurso é tempestivo, pois foi protocolado em 18/04/2017 (terça-feira), no segundo dia útil após a publicação em 11/04/2017 (terça-feira), atestada pela certidão de fl. 12.047, do acórdão embargado, levando-se em conta que os dias 12, 13 e 14/04/2017 corresponderam ao feriado regimental da Semana Santa (art. 81, § 2º, II, do Regimento Interno do STJ). Obedecido, portanto, o prazo de 2 (dois) dias previsto no art. 619 do Código de Processo Penal.

Da alegação de nulidade da sessão de julgamento do agravo regimental

Aponta o embargante, inicialmente, nulidade no acórdão embargado, por ofensa ao princípio da publicidade dos atos processuais (art. 5º, LX, e 93, IX, ambos da CF/88), devido ao fato de que o lançamento de informação sobre o julgamento do Agravo Regimental somente teria constado no *site* do STJ às 12:16 do mesmo dia 22/03/2017 em que ocorreu a sessão de julgamento.

A suposta divulgação com antecedência de menos de duas horas antes da realização da sessão de julgamento teria lhe gerado prejuízos na medida em que sua defesa técnica teria sido impedida de acompanhar o julgamento, e, assim, de ter a oportunidade de prestar eventuais esclarecimentos de fato e/ou de distribuir memoriais.

Observo, inicialmente, a respeito do pedido de manifestação expressa sobre uma série de dispositivos constitucionais relacionados à alegação de nulidade, que não cabe a esta Corte Superior, na via especial, a análise de violação de dispositivos da Constituição Federal, ainda que com o objetivo de prequestionamento visando à interposição do apelo extraordinário, sob pena de haver a usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal.

Não prospera a alegação de nulidade.

O Regimento Interno desta Corte prevê, expressamente, em seu art. 258,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que trata do Agravo Regimental em Matéria Penal, que o feito será apresentado em mesa, dispensando, assim, prévia inclusão em pauta. A disposição está em harmonia com a previsão de que o agravo não prevê a possibilidade de sustentação oral (art. 159, IV, do Regimento Interno do STJ).

Ora, a jurisprudência pacífica do STJ, que remanesce válida na seara penal mesmo após o advento da Lei n. 13.105/2015, se orienta no sentido de que, havendo previsão de julgamento do recurso em mesa, sem direito das partes de efetuar sustentação oral, é desnecessária a prévia notificação da defesa sobre a data em que ocorrerá tal julgamento. Nesse sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NULIDADE DO JULGAMENTO DOS ACLARATÓRIOS POR FALTA DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DO DEFENSOR PARA A SESSÃO. ALEGAÇÃO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. PREVISÃO REGIMENTAL E LEGAL PARA JULGAMENTO EM MESA. IMPOSSIBILIDADE DE SUSTENTAÇÃO ORAL. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. CARÁTER PROTETATÓRIO RECONHECIDO. INÍCIO DA EXECUÇÃO PENAL.

1. O julgamento dos embargos de declaração independe de inclusão em pauta e de intimação da data da sessão de julgamento, mediante publicação na imprensa oficial, uma vez que o feito é apresentado em mesa e não cabe sustentação oral (HC n. 229.593/PE, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 29/9/2013). O tema é pacífico na jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. A título exemplificativo, destaco: AI n. 702.192, Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 18/6/2010; EDcl nos EDcl no REsp n. 819.766/RS, Quinta Turma, Ministro Jorge Mussi, DJe 26/4/2010; EDcl na APn n. 247/SP, Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 9/2/2004; e EDcl no AgRg no Ag n. 54.180/SC, Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, Sexta Turma, DJ 13/3/1995.

2. Caracterizado o nítido caráter protetatório da insurgência, não há outra solução senão determinar a imediata execução da pena. Precedentes.

3. Embargos de declaração rejeitados, com determinação de se dar imediato início à execução da pena imposta, independentemente da publicação do acórdão.

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 532.041/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

14/10/2014, DJe 06/11/2014)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. JÚRI. DESAFORAMENTO. FEITO LEVADO EM MESA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. NULIDADE. AUSÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Se o Regimento Interno do Tribunal Estadual prevê que o julgamento do pedido de desaforamento há de seguir o mesmo rito do habeas corpus - não se marcando data para tal evento, mas colocando os autos em mesa -, não há que se proceder à prévia notificação da defesa para a sua realização.

2. Segundo a regra prevista nos arts. 382 e 393 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, os desaforamentos ajuizados perante aquele Tribunal não são incluídos em pauta, mas, sim, levados em mesa para julgamento.

3. Ordem não conhecida.

(HC 223.344/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 18/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. PLEITO DE INTIMAÇÃO PRÉVIA PARA O JULGAMENTO DO AGRAVO. DESCABIMENTO. PROCESSOS LEVADOS EM MESA. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL E REGIMENTAL. PROCESSUAL PENAL. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO DA DEFESA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. DEFENSOR CONSTITUÍDO DEVIDAMENTE INTIMADO. OBSERVÂNCIA, PELA CORTE A QUO, DO DISPOSTO NO ART. 370, § 1.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE IMPONHA A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. PETIÇÃO INICIAL LIMINARMENTE INDEFERIDA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 91 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, o agravo regimental será julgado, independentemente, de inclusão na pauta da sessão. Por sua vez, o Código de Processo Civil, em seu art. 557, § 1.º, expressamente estabelece que o regimental será apresentado em mesa pelo relator. Além disso, o art. 159 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça também afasta a realização de sustentação oral no julgamento do agravo regimental e dos embargos declaratórios. Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. O defensor constituído deve ser intimado da data da sessão de julgamento do recurso de apelação, pela imprensa oficial, conforme dicção do art. 370, § 1.º, do Código de Processo Penal.

3. No caso, informações obtidas no endereço eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia demonstram que, ao contrário do alegado na impetração, o Patrono constituído pelos Pacientes foi devidamente intimado da data de sessão de julgamento do apelo defensivo.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 296.314/BA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 02/09/2014) – negritei.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SESSÃO DE JULGAMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PRÉVIA INTIMAÇÃO. INOCORRÊNCIA. APRESENTAÇÃO DO FEITO EM MESA PARA JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE SUSTENTAÇÃO ORAL. EXPRESSA VEDAÇÃO REGIMENTAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 91, I, E 159 DO RISTJ. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. INVIABILIZAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DE MEMORIAIS NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento segundo o qual não é cabível a sustentação oral nos recursos de Agravo Regimental e Embargos de Declaração, dispensando-se, inclusive, a prévia intimação das partes da sessão de julgamento.

Inteligência do art. 91, I, combinado com o art. 159 do Regimento Interno desta Corte Superior. Esse entendimento é compartilhado também pelo Supremo Tribunal Federal que, em recursos da mesma natureza, também indefere pedidos de prévia intimação da sessão de julgamento e de sustentação oral, com base em seu Regimento Interno.

Precedentes.

II - A ausência de prévia intimação da sessão de julgamento do agravo regimental não impossibilitou a distribuição de memoriais aos demais julgadores, porque o Embargante poderia realizá-la independente de qualquer formalidade, por exemplo no momento da interposição do recurso, bem como porquanto embora revele-se prática corriqueira em julgamentos colegiados, a ausência de memoriais não implica, de modo algum, em nulidade.

III - Nos termos do art. 619, do Código de Processo Penal, o recurso de embargos de declaração é restrito às hipóteses de correção de omissão, obscuridade, ambiguidade ou contrariedade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no acórdão embargado.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no HC 282.091/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 21/03/2014) – negritei.

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE ANTE A FALTA DE INTIMAÇÃO DO DEFESA DA DATA DA SESSÃO DE JULGAMENTO. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO QUE JULGOU OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. INSTRUÇÃO DO WRIT. DEFICIÊNCIA. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO.

1. *É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.*

2. *Hipótese em que não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida.*

O julgamento dos embargos de declaração independe de inclusão em pauta e intimação da data da sessão de julgamento, mediante publicação na imprensa oficial, uma vez que o feito é apresentado em mesa e não cabe a sustentação oral.

3. *Segundo a legislação processual penal em vigor, é imprescindível quando se trata de nulidade de ato processual a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio pas de nullité sans grief, o que não ocorreu na espécie.*

4. *É inviável divisar, de forma meridiana, a alegação de constrangimento, diante da instrução deficiente da ordem, na qual se deixou de coligir documentos que comprovem a alegada nulidade da intimação do acórdão que julgou os embargos declaratórios na origem.*

5. *Habeas corpus não conhecido.*

(HC 229.593/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 24/09/2013) – negritei.

Não há como se dar guarida, tampouco, ao pedido de aplicação analógica do art. 1.024, § 1º, do novo CPC, que determina que os embargos de declaração não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgados na sessão subsequente deverão ser incluídos em pauta automaticamente. A aplicação analógica somente tem lugar na lacuna da lei, o que não ocorre no caso concreto, seja porque o novo CPC dispôs expressamente sobre o agravo interno em seu art. 1.021, seja porque esta Corte já decidiu que, no tocante ao agravo de decisão monocrática de Relator, na seara penal a matéria não acompanha as deliberações do CPC de 2015, posto que há legislação específica sobre o tema no art. 39 da Lei 8.038/90 e no art. 798 do Código de Processo Penal.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. RECURSO QUE IMPUGNA DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR PROFERIDA APÓS A ENTRADA EM VIGOR DO NOVO CPC. PRAZO AINDA REGIDO PELO ART. 39 DA LEI 8.038/90. INTEMPESTIVIDADE.

1. O agravo contra decisão monocrática de Relator, em controvérsias que versam sobre matéria penal ou processual penal, nos tribunais superiores, não obedece às regras no novo CPC, referentes à contagem dos prazos em dias úteis (art. 219, Lei 13.105/2015) e ao estabelecimento de prazo de 15 (quinze) dias para todos os recursos, com exceção dos embargos de declaração (art. 1.003, § 5º, Lei 13.105/2015).

2. Isso porque, no ponto, não foi revogada, expressamente, como ocorreu com outros de seus artigos, a norma especial da Lei 8.038/90 que estabelece o prazo de cinco dias para o agravo interno.

3. Além disso, a regra do art. 798 do Código de Processo Penal, segundo a qual "Todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado" constitui norma especial em relação às alterações trazidas pela Lei 13.105/2015.

4. Precedente recente desta Corte: AgInt no CC 145.748/PR, Rel.Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2016, DJe 18/04/2016.

5. Assim sendo, interposto o agravo regimental em 11/04/2016 (segunda-feira) contra decisão monocrática de Relator publicada em 30/03/2016, é forçoso reconhecer a intempestividade do recurso, por não ter obedecido ao prazo de 5 (cinco) dias corridos, previsto no art. 39 da Lei 8.038/90.

6. Agravo regimental de que não se conhece, em razão da sua intempestividade.

(AgRg na Rcl 30.714/PB, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2016, DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

04/05/2016)

De mais a mais, saliento que o próprio embargante admite, nas razões de seus aclaratórios, que já havia obtido um adiamento do julgamento do regimental e estava monitorando o andamento do feito, pois tinha consciência de que tal recurso não comportava nem publicação de pauta, nem sustentação oral.

Ora, se o julgamento do recurso já havia sido adiado uma vez, a pedido da própria defesa, é de se reconhecer que ela dispôs de tempo mais do que suficiente para preparar e distribuir memoriais nesse intervalo.

Além disso, no julgamento do regimental não houve necessidade de se prestar nenhum esclarecimento, o que, de resto, poderia, se fosse o caso, ser suprido em aclaratórios manejados pela parte interessada.

Não se vislumbra, assim, nenhum prejuízo que possa ter advindo do julgamento do recurso em sessão de julgamento que não contou com a presença do advogado da defesa, sendo de se aplicar à questão o brocardo *pas de nullité sans grief*, na medida em que não se reconhece nulidade sem prejuízo (art. 563 do CPP).

Das alegações de mérito

Quanto ao mais, o embargante refuta os fundamentos postos no acórdão embargado para refutar sua tese de violação ao art. 619 do CPP.

É ressabido que os embargos de declaração são cabíveis apenas quando o provimento jurisdicional padece de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos ditames do art. 619 do Código de Processo Penal, bem como para sanar eventual erro material.

A jurisprudência desta Corte é uníssona ao afirmar que mesmo os recursos que pretendem o prequestionamento de tema constitucional demandam a demonstração concomitante da existência de um dos vícios do art. 619 do CPP. Confira-se, a propósito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 619 DO CPP. PRETENSÃO DE REEXAME. SUPOSTA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO INVIÁVEL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Inexistentes as eivas do art. 619 do CPP, o recurso de embargos não se afigura meio idôneo para o reexame da matéria decidida, tampouco serve ao intuito de prequestionamento de tema constitucional que não guarda simetria com o caso julgado.

Estando a decisão firme em seu núcleo de fundamentação, é de se ter por desnecessária a ampliação da controvérsia por meio da extensão de tema por ele abrangido, sobretudo se reconhecida a superação da tese defendida pelo embargante e a questão não se afigura devidamente assemelhada no plano fático-jurídico.

Embargos rejeitados.

(EDcl na APn 740/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/02/2015, DJe 18/02/2015) – negritei.

Assim, como o embargante não aponta nenhum desses defeitos, os presentes embargos declaratórios não merecem acolhimento, porquanto não evidenciada a ocorrência de nenhum dos vícios previstos no art. 619 do CPP, máxime porque o acórdão embargado decidiu integralmente a controvérsia, de forma clara e fundamentada.

Ademais, não compete ao Superior Tribunal de Justiça se manifestar explicitamente acerca de dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação de competência reservada ao Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS ACLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO EMBARGADO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. AFRONTA AOS ARTS. 105, "A" E "C", 5º, LIV, E 1º, TODOS DA CF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

[...]

4. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 500.358/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 13/4/2015).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE LATROCÍNIO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. SÚMULA 182/STJ. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DA CAUSA. INVIABILIDADE. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

[...]

III - Não compete a este e. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1.339.703/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 17/11/2014).

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. OMISSÃO NO ACÓRDÃO QUANTO À TESE DE INGESTÃO DE MEDICAMENTO QUE CAUSA DEPENDÊNCIA (DIAZEPAN). ANÁLISE DA PRETENSÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO STJ. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. (...)

2. *Não compete ao STJ analisar suposta ofensa a dispositivos constitucionais, mesmo com a finalidade de prequestionamento, a teor do art. 102, III, da Constituição Federal. Precedente.*

3. *Embargos de declaração acolhidos, em parte, sem efeitos infringentes.*

(EDcl no AgRg no REsp 1308451/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 13/10/2015)

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2015/0121726-9 PROCESSO ELETRÔNICO **EDcl no AgRg nos
EResp 1.533.480 /
RR**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0000090134636 00134638120098230000 134638120098230000 81906306 90134636

EM MESA

JULGADO: 24/05/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

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

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO**

Secretário

Bel. **GILBERTO FERREIRA COSTA**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE	: J Q DA S
ADVOGADOS	: BRUNO RODRIGUES - DF002042A RÁRISON TATAÍRA DA SILVA - RR000263
EMBARGADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RORAIMA
CORRÉU	: V Q DA S
ADVOGADO	: PAULO LUIS DE MOURA HOLANDA E OUTRO(S) - RR000481
CORRÉU	: L DO N F
ADVOGADO	: JULES RIMET GRANGEIRO DAS NEVES E OUTRO(S) - RR000782
CORRÉU	: R F G
ADVOGADO	: MAURO SILVA DE CASTRO - RR000210
CORRÉU	: H S V
ADVOGADOS	: ELIAS AUGUSTO DE LIMA SILVA - RR000497 LAIRTO ESTEVÃO DE LIMA SILVA E OUTRO(S) - RR000946
CORRÉU	: L A DE Q
ADVOGADOS	: ALCIDES DA CONCEIÇÃO LIMA FILHO - RR000185 KAIRO ICARO ALVES DOS SANTOS - RR000792
CORRÉU	: G DOS S C
CORRÉU	: J F DO N
CORRÉU	: B DO N F
CORRÉU	: S S P DE A

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Atentado Violento ao Pudor

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE	: J Q DA S
ADVOGADOS	: BRUNO RODRIGUES - DF002042A RÁRISON TATAÍRA DA SILVA - RR000263



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RORAIMA

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 Ribeiro Dantas, Antonio Saldanha Palheiro, Felix Fischer, Maria Thereza de Assis Moura, Jorge Mussi, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.