EDcl na AÇÃO PENAL Nº 741 - DF (2014/0094193-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OG FERNANDES**
REVISOR	**:**	**MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
EMBARGANTE	:	MOACIR GUIMARAES MORAIS FILHO
ADVOGADOS	:	RICARDO MUSSI - DF001195
		WENDEL LEMES DE FARIA - DF016573
		MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO (EM CAUSA PRÓPRIA) - DF019525
		FERNANDO DE ASSIS BONTEMPO - DF020896
		DONNE PINHEIRO MACEDO PISCO - DF022812
ADVOGADOS	:	MARILIA GABRIELA GIL BRAMBILLA - DF019758
		MAURO MARLEY LUSTOSA PAIVA - DF025745
		JOAQUIM PEDRO DE MEDEIROS RODRIGUES - DF024638
		JOÃO PAULO INACIO DE OLIVEIRA - DF027709
		ALINE BATISTA DUARTE - DF038299
		ANA CRISTINA AMAZONAS RUAS - DF024726
EMBARGADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO RÉU CONTRA ACÓRDÃO QUE JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. OMISSÕES. AUSÊNCIA. CONTRADIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER VÍCIO NO ARESTO EMBARGADO. MERA IRRESIGNAÇÃO COM O TEOR DO ACÓRDÃO. DESCABIMENTO. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. A redução do prazo prescricional, prevista no art. 115 do Código Penal, apenas é aplicável quando o réu atingir 70 (setenta) anos até a primeira decisão condenatória, seja ela sentença ou acórdão. Precedentes do STJ.

2. O acórdão condenatório teve o julgamento concluído em 19 de setembro de 2018, sendo que o réu completou 70 (setenta) anos apenas em 10 de abril de 2019. Em virtude disso, o art. 115 do Código Penal não se aplica ao caso, não ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva.

3. Quanto à exceção de suspeição (primeira omissão), foi expressamente enfrentada no acórdão embargado, que a julgou intempestiva, o que não pode ser tachado de omissão.

4. Quanto à ausência de justa causa em razão da subsidiariedade do Direito Penal (segunda omissão), trata-se de questão de mérito que foi tratada no acórdão, o qual entendeu pela independência das instâncias penal e administrativa, na forma da jurisprudência consolidada desta Corte. Assim, ainda que os fatos descritos na denúncia também se qualifiquem, supostamente, como ilícito administrativo disciplinar, tal não autoriza a conclusão de que não possam ser objeto de perquirição na esfera criminal, como legitimamente ocorreu neste feito.

5. Quanto à alegação de não ter sido discutido no voto condutor que a conduta do acusado teria sido culposa, e não dolosa (terceira omissão), verifico que a alegação de ausência de dolo foi enfrentada em tópico específico do acórdão (vide fls. 1.621 e seguintes), como se lê no seguinte excerto: "Observa-se, assim, que a atuação do réu foi dolosa, que consiste na 'vontade de utilizar o selo ou sinal verdadeiro, estando o agente ciente de que o faz indevidamente'" (MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. Código Penal interpretado. 9. ed., atualizada. São Paulo: Atlas, 2015, p. 1.861).
6. Rejeita-se a quarta omissão suscitada, estando a dosimetria da pena bem fundamentada no acórdão. Especificamente quanto à culpabilidade maior, por ser o réu ocupante do cargo de Subprocurador-Geral da República e saber dos limites entre as esferas do público e do privado, para o fim de evitar a conduta reprovável praticada, não houve nenhuma omissão na dosimetria, porque foi expressamente afastado o crime funcional, sendo tal condição considerada na dosimetria, e não como elemento do tipo penal. Também não se pode tachar a fundamentação de inidônea, o que não seria, aliás, impugnável em embargos de declaração.
7. Quanto à quinta omissão, também não acolho a argumentação do acusado. Isso porque a dosimetria relativa à pena de multa, compreendida pelo réu como excessiva, foi feita de modo compatível com a lei, sem vício algum que possa ser corrigido por embargos de declaração, nos seguintes moldes: "Tendo em mira a avaliação das circunstâncias do art. 59, acima empreendida, e o quanto preceituado no art. 49, § 1º, c/c o art. 60 do Código Penal – notadamente no que concerne à situação econômica do réu, o qual possui cargo de Subprocurador-Geral da República –, a pena de multa fica estabelecida em 60 (sessenta) dias-multa."
8. Por fim, rejeito a contradição alegada pelo acusado de que "a conduta que condenou o embargante seria a satisfação de interesse pessoal, o que absorve o crime-meio, qual seja a utilização dos sinais da República e do MPF". O acórdão tratou do tema em ponto específico, infirmando de forma clara e didática a argumentação do réu de que "[o] uso indevido dos sinais consubstancia em ato de execução do suposto crime de prevaricação, confundindo-se nela mesma".
9. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, A Corte Especial, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Francisco Falcão, Nancy Andrighi, Laurita Vaz, Humberto Martins, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedido o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.
Licenciado o Sr. Ministro Felix Fischer.
Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.
Brasília, 07 de agosto de 2019(Data do Julgamento).

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Presidente

Ministro Og Fernandes
Relator

EDcl na AÇÃO PENAL Nº 741 - DF (2014/0094193-8) (f)

REVISOR	**:**	**MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
EMBARGANTE	:	MOACIR GUIMARAES MORAIS FILHO
ADVOGADOS	:	RICARDO MUSSI - DF001195
		WENDEL LEMES DE FARIA - DF016573
		MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO (EM CAUSA PRÓPRIA) - DF019525
		FERNANDO DE ASSIS BONTEMPO - DF020896
		DONNE PINHEIRO MACEDO PISCO - DF022812
ADVOGADOS	:	MARILIA GABRIELA GIL BRAMBILLA - DF019758
		MAURO MARLEY LUSTOSA PAIVA - DF025745
		JOAQUIM PEDRO DE MEDEIROS RODRIGUES - DF024638
		JOÃO PAULO INACIO DE OLIVEIRA - DF027709
		ALINE BATISTA DUARTE - DF038299
		ANA CRISTINA AMAZONAS RUAS - DF024726
EMBARGADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de embargos de declaração opostos por Moacir Guimarães Morais Filho contra acórdão deste Superior Tribunal que julgou parcialmente procedente a ação penal contra ele ajuizada.

Alega o embargante, em síntese, a existência das seguintes omissões e contradições no acórdão: 1) a primeira omissão se refere ao não processamento da exceção de suspeição e impedimento que foi oposta tempestivamente, sendo que tal matéria é prejudicial a todas as demais, conforme o art. 96 do CPP; 2) a segunda omissão se refere à ausência de justa causa em razão da subsidiariedade do Direito Penal, que é a *ultima ratio*, pois eventual desajuste da conduta do réu deveria ter sido apurada por meio de processo administrativo, conforme os arts. 252 e seguintes da LC 75/1993; 3) a terceira omissão diz respeito a não ter sido discutido no voto condutor que a conduta do acusado teria sido culposa, e não dolosa, uma vez que agiu às claras, não utilizando os ofícios de forma subterrânea. Além disso, a conduta não foi em proveito próprio do réu, pois tal interesse confundia-se com o dos condôminos, e estava dentre as atribuições legais do membro do Ministério Público. Assim, ficaria evidenciada a atipicidade da conduta; 4) a quarta omissão alegada se reporta à individualização da pena, por ter o voto condutor majorado a pena em um ano acima do

mínimo, uma vez que entendeu desfavorável a culpabilidade, os motivos ensejadores da conduta e as circunstâncias do crime. Aduz que a fundamentação do voto, no ponto, foi inidônea, de sorte que deve haver uma redução da pena-base, visto que não pode ser motivo para alteração da pena-base a conduta própria do crime que foi atribuído ao embargante; 5) a quinta omissão diz respeito à fixação da pena de multa em 60 dias-multa, dentro dos parâmetros de 10 a 360 dias-multa, sem explicação do Relator para tal exasperação, sendo que a capacidade econômica do acusado não daria margem a tal aumento; 6) a contradição se refere ao fato de a Corte Especial ter acolhido parcialmente a tese defensiva, aderindo à tese do Relator de que apenas um crime decorreu da conduta praticada, excluindo-se o delito de prevaricação, mas, no final, se inverteu o resultado. Alega que "evidenciada a contradição no voto condutor, pois a conduta que condenou o embargante seria a satisfação de interesse pessoal, o que absorve o crime-meio, qual seja a utilização dos sinais da República e do MPF. Aliás, a questão foi ventilada no voto que recebeu a denúncia, e restou solucionada no v. Acórdão embargado de forma contraditória. Ora, os fatos retratados no Acórdão não tratam de condutas autônomas, mas intrínsecas entre si. O uso indevido dos sinais consubstancia em ato de execução do suposto crime de prevaricação, confundindo-se nela mesma. Assim, deve ser sanada a contradição ora apontada, para o fim de modificar o resultado do julgado, em razão da absorção do crime de uso indevido de sinal oficial pelo crime de prevaricação".

Posteriormente, às fls. 1.713-1.715, o réu peticionou requerendo a decretação da prescrição da pretensão punitiva, alegando que, "[n]o último 10 de abril, o réu completou 70 (setenta) anos, conforme identidade profissional acostada à fl. 142, o que atrai a incidência do artigo 115 do Código Penal, que determina a redução à 'metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos'. [...] Assim, tendo em vista que o último fato imputado ao réu data de 15 de março de 2013, inescusável o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva levando em consideração a pena imposta no r. Acórdão. Ante o exposto, requer seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva, em razão da pena cominada pelo r. Acórdão, e a incidência do artigo 115 do Código Penal".

O Ministério Público Federal, às fls. 1.725-1.733, oferta parecer no seguinte sentido: 1) quanto à prescrição: "O artigo 115, do Código Penal, determina a redução pela metade dos prazos de prescrição quando o criminoso for, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos. A decisão condenatória, equivalente à sentença, foi concluída em 19 de setembro de 2018 e publicada em 23 de outubro daquele ano. Aproximadamente seis meses depois, o réu completou 70 (setenta) anos. Por isso, o artigo 115 do Código Penal não se aplica ao caso e não houve prescrição da pretensão punitiva"; 2) pelo não conhecimento dos embargos de declaração: "Os embargos de declaração, a pretexto de suprir omissões e contradição, revelam inconformismo com o Julgamento da Corte, que pode ser objeto de outro recurso, mas não este. Nesta situação, por não se prestarem ao objetivo legal para o qual foi criado, o recurso não deve ser conhecido. O Supremo Tribunal Federal, atento a tais medidas processuais, tem retirado efeitos obstativos que tais recursos poderiam introduzir, mesmo não dotados de efeito suspensivo. É pertinente conferir a jurisprudência: [...] Demonstrado o acerto do acórdão embargado, impõe-se o não conhecimento dos embargos, a certificação do trânsito em julgado e a imediata execução do julgado, independentemente da publicação da nova decisão"; 3) pelo improvimento dos embargos de declaração: 3.1) quanto à exceção de suspeição (primeira omissão), aponta ter sido amplamente enfrentada no acórdão embargado, e que "a decisão, portanto, entendeu intempestiva a exceção, o que contraria o interesse do condenado, mas não configura omissão"; 3.2) quanto à ausência de justa causa em razão da subsidiariedade do Direito Penal (segunda omissão), aduz que é questão de mérito que foi expressamente tratada no acórdão; 3.3) quanto à alegação de não ter sido discutido no voto condutor que a conduta do acusado teria sido culposa, e não dolosa (terceira omissão), o MPF opina que, "[p]ela fundamentação apresentada no acórdão, a Corte reconheceu a ação dolosa atribuída ao réu, o que deixa claro que a alegação de que teria havido ação meramente culposa não se sustenta"; 3.4) quanto à quarta omissão, argumenta o MPF que "[t]ambém não há omissão no tocante à dosimetria da pena que lhe foi aplicada, porque o acórdão afastou expressamente a alegação de que não poderia computar na pena circunstância que seria elementar do tipo penal. O acórdão afirmou não se tratar de crime funcional e, diante dos fundamentos

apresentados, reconheceu que a condição de servidor havia de ser considerada na dosimetria e não era elemento do tipo penal"; 3.5) quanto à quinta omissão, aduz o MPF que "[n]ão há omissão no acórdão no tocante à alegação relativa à pena de multa, compreendida pelo réu como excessiva. A dosimetria foi feita de modo compatível com a lei e, neste passo, sem vicio que possa ser corrigido por embargos de declaração"; 3.6) no que tange à alegada contradição, alega o MPF que "o acórdão negou expressamente haver absorção, e afirmou a compreensão de incongruência da simultaneidade das imputações".

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

EDcl na AÇÃO PENAL Nº 741 - DF (2014/0094193-8) (f)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OG FERNANDES**
REVISOR	**:**	**MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
EMBARGANTE	:	MOACIR GUIMARAES MORAIS FILHO
ADVOGADOS	:	RICARDO MUSSI - DF001195
		WENDEL LEMES DE FARIA - DF016573
		MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO (EM CAUSA PRÓPRIA) - DF019525
		FERNANDO DE ASSIS BONTEMPO - DF020896
		DONNE PINHEIRO MACEDO PISCO - DF022812
ADVOGADOS	:	MARILIA GABRIELA GIL BRAMBILLA - DF019758
		MAURO MARLEY LUSTOSA PAIVA - DF025745
		JOAQUIM PEDRO DE MEDEIROS RODRIGUES - DF024638
		JOÃO PAULO INACIO DE OLIVEIRA - DF027709
		ALINE BATISTA DUARTE - DF038299
		ANA CRISTINA AMAZONAS RUAS - DF024726
EMBARGADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO RÉU CONTRA ACÓRDÃO QUE JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. OMISSÕES. AUSÊNCIA. CONTRADIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER VÍCIO NO ARESTO EMBARGADO. MERA IRRESIGNAÇÃO COM O TEOR DO ACÓRDÃO. DESCABIMENTO. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. A redução do prazo prescricional, prevista no art. 115 do Código Penal, apenas é aplicável quando o réu atingir 70 (setenta) anos até a primeira decisão condenatória, seja ela sentença ou acórdão. Precedentes do STJ.

2. O acórdão condenatório teve o julgamento concluído em 19 de setembro de 2018, sendo que o réu completou 70 (setenta) anos apenas em 10 de abril de 2019. Em virtude disso, o art. 115 do Código Penal não se aplica ao caso, não ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva.

3. Quanto à exceção de suspeição (primeira omissão), foi expressamente enfrentada no acórdão embargado, que a julgou intempestiva, o que não pode ser tachado de omissão.

4. Quanto à ausência de justa causa em razão da subsidiariedade do Direito Penal (segunda omissão), trata-se de questão de mérito que foi tratada no acórdão, o qual entendeu pela independência das instâncias penal e administrativa, na forma da jurisprudência consolidada desta Corte. Assim, ainda que os fatos descritos na denúncia também se qualifiquem, supostamente, como ilícito administrativo disciplinar, tal não autoriza a conclusão de que não possam ser objeto de perquirição na esfera criminal, como legitimamente ocorreu neste feito.

5. Quanto à alegação de não ter sido discutido no voto condutor que a

conduta do acusado teria sido culposa, e não dolosa (terceira omissão), verifico que a alegação de ausência de dolo foi enfrentada em tópico específico do acórdão (vide fls. 1.621 e seguintes), como se lê no seguinte excerto: "Observa-se, assim, que a atuação do réu foi dolosa, que consiste na 'vontade de utilizar o selo ou sinal verdadeiro, estando o agente ciente de que o faz indevidamente'" (MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. Código Penal interpretado. 9. ed., atualizada. São Paulo: Atlas, 2015, p. 1.861).

6. Rejeita-se a quarta omissão suscitada, estando a dosimetria da pena bem fundamentada no acórdão. Especificamente quanto à culpabilidade maior, por ser o réu ocupante do cargo de Subprocurador-Geral da República e saber dos limites entre as esferas do público e do privado, para o fim de evitar a conduta reprovável praticada, não houve nenhuma omissão na dosimetria, porque foi expressamente afastado o crime funcional, sendo tal condição considerada na dosimetria, e não como elemento do tipo penal. Também não se pode tachar a fundamentação de inidônea, o que não seria, aliás, impugnável em embargos de declaração.

7. Quanto à quinta omissão, também não acolho a argumentação do acusado. Isso porque a dosimetria relativa à pena de multa, compreendida pelo réu como excessiva, foi feita de modo compatível com a lei, sem vício algum que possa ser corrigido por embargos de declaração, nos seguintes moldes: "Tendo em mira a avaliação das circunstâncias do art. 59, acima empreendida, e o quanto preceituado no art. 49, § 1º, c/c o art. 60 do Código Penal – notadamente no que concerne à situação econômica do réu, o qual possui cargo de Subprocurador-Geral da República –, a pena de multa fica estabelecida em 60 (sessenta) dias-multa."

8. Por fim, rejeito a contradição alegada pelo acusado de que "a conduta que condenou o embargante seria a satisfação de interesse pessoal, o que absorve o crime-meio, qual seja a utilização dos sinais da República e do MPF". O acórdão tratou do tema em ponto específico, infirmando de forma clara e didática a argumentação do réu de que "[o] uso indevido dos sinais consubstancia em ato de execução do suposto crime de prevaricação, confundindo-se nela mesma".

9. Embargos de declaração rejeitados.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Não assiste razão à parte embargante. Explico.

Como relatado, o acusado requer, de forma prejudicial, que seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva, e, nos embargos de declaração, aponta cinco omissões e uma contradição que macularíam o acórdão embargado.

Quanto à prescrição, acolho o parecer ministerial, cujo trecho pertinente peço vênia para transcrever (fl. 1.726):

> O artigo 115, do Código Penal, determina a redução pela metade dos prazos de prescrição quando o criminoso for, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos.
> A decisão condenatória, equivalente à sentença, foi concluída em 19 de setembro de 2018 e publicado em 23 de outubro daquele ano.
> Aproximadamente seis meses depois, o réu completou 70 (setenta) anos.
> Por isso, o artigo 115 do Código Penal não se aplica ao caso e não houve prescrição da pretensão punitiva.

Sobre o tema, transcrevo a jurisprudência consolidada do STJ:

> EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE. ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL. IDADE DO RÉU NA DATA DO ACÓRDÃO. DIVERGÊNCIA CARACTERIZADA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Incabível o recurso de embargos de divergência com base em dissídio com julgados da mesma Turma que proferiu o acórdão embargado. Inteligência do artigo 266 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça. **2. A redução do prazo prescricional, prevista no artigo 115 do Código Penal, só deve ser aplicada quando o réu atingir 70 anos até primeira decisão condenatória, seja ela sentença ou acórdão.** 3. Embargos de Divergência rejeitados.
> (ERESP - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 749912 2005.02.09594-3, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 5/5/2010. DTPB:. – grifos acrescidos)
>
> PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 1º, I, DO DECRETO-LEI N. 201/1967. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. RÉU QUE COMPLETOU 70 ANOS APÓS A PRIMEIRA CONDENAÇÃO. INAPLICABILIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N. 282 E N. 356/STF. AUTORIA E MATERIALIDADE. REVISÃO. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. **1. A jurisprudência desta Casa se assenta na**

> **orientação de que a redução do prazo prescricional à metade, com base no art. 115 do Código Penal, aplica-se aos réus que atingirem a idade de 70 anos até a primeva condenação, tenha ela se dado na sentença ou no acórdão, situação que não ocorreu na hipótese.** 2. A quaestio relativa à inépcia da denúncia não foi debatida especificamente pelo Tribunal de origem, o que impossibilita sua análise por esta Corte, nos termos das Súmulas n. 282 e n. 356/STF. 3. O Tribunal estadual categoricamente reconheceu, com espeque nas provas amealhadas aos autos, a comprovação da autoria e da materialidade em relação ao delito em voga. Assim, a revisão de tal resultado implica o reexame dos elementos fático-probatórios do feito, o que é defeso em recurso especial em virtude do que preceitua a Súmula n. 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.
> (AEARESP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 491258 2014.00.67412-6, ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 26/2/2019. DTPB:. – grifos acrescidos)

Quanto à exceção de suspeição (primeira omissão), foi expressamente enfrentada no acórdão embargado, que a julgou intempestiva, o que não pode ser tachado de omissão, como se vê no trecho da ementa (fls. 1.680-1.681):

> 2. No caso, a exceção oposta nos autos possui duas vertentes: de suspeição e de impedimento. No que se refere à suspeição alegada, o incidente se revela flagrantemente intempestivo, porque o excipiente se reporta a fatos sabidos desde, ao menos, a data de 3/3/2015. A denúncia foi ofertada em 25/4/2014, havendo sido recebida pela Corte Especial deste STJ em 3/6/2015. Antes, na data de 27/5/2014, o acusado foi devidamente notificado para oferecer resposta preliminar à denúncia e, mesmo já tendo conhecimento de todos os supostos fatos ensejadores da alegada suspeição do então Procurador-Geral da República (como reconhece na petição da exceção, posteriormente interposta), nada opôs, como se observa da petição de resposta acostada em 2/6/2014.
> 3. No tocante ao alegado impedimento, somente é possível inferir da peça que, em tese, tal impedimento adviria do fato de que o então Procurador-Geral da República oficiara em procedimentos administrativos referentes aos mesmos fatos que dão suporte a esta ação penal. Assim, pelo que se pode deduzir do incidente, naquilo que pretende imputar impedimento à atuação do então Procurador-Geral da República, a hipótese, em tese, seria a contida no inc. III do art. 252, do CPP. Ocorre que o excipiente não faz prova de qualquer ato praticado pelo então Procurador-Geral da República nos procedimentos administrativos que transcorreram no âmbito do Ministério Público Federal. Aliás e de forma contraditória, o excipiente afirma que fora declarado o impedimento do então Procurador-Geral da República para oficiar nos procedimentos administrativos disciplinares instaurados naquela instituição contra o réu. Ora, se tal assim ocorrera, sequer se pode aduzir a incidência à situação

> em exame do disposto pelo art. 252, inc. III, do CPP. E, de outra parte, não pode se socorrer do fundamento de que, tendo sido declarado eventual impedimento administrativo do então Procurador-Geral da República no feito administrativo em trâmite perante o Ministério Público Federal, tal se estenderia a esta demanda criminal, conforme precedente oriundo da APn 733/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Corte Especial.

Quanto à ausência de justa causa em razão da subsidiariedade do Direito Penal (segunda omissão), trata-se de questão de mérito que foi tratada no acórdão, o qual entendeu pela independência das instâncias penal e administrativa, na forma da jurisprudência consolidada desta Corte (fl. 1.682):

> 8. Trata-se de caso típico de independência das instâncias penal e administrativa, na forma da jurisprudência consolidada deste STJ. Precedentes. "A jurisprudência desta Corte é no sentido da autonomia e independência das esferas civil, penal e administrativa, razão por que eventual improcedência de demanda ajuizada na esfera civil ou de procedimento administrativo instaurado não vincula ação penal instaurada em desfavor do agente (HC 306.865/AM, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 10/10/2017, DJe 18/10/2017)". No mesmo sentido: HC 385.144/SC, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/9/2017, DJe 26/9/2017; MS 13.134/DF, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, julgado em 23/9/2015, DJe 2/10/2015; MS 7.415/DF, de minha Relatoria, Terceira Seção, julgado em 11/9/2013, DJe 25/9/2013.

Assim, ainda que os fatos descritos na denúncia também se qualifiquem, supostamente, como ilícito administrativo disciplinar, tal não autoriza a conclusão de que não possam ser objeto de perquirição na esfera criminal, como legitimamente ocorreu neste feito.

Quanto à alegação de não ter sido discutido no voto condutor que a conduta do acusado teria sido culposa, e não dolosa (terceira omissão), verifico que a alegação de ausência de dolo foi enfrentada em tópico específico do acórdão (vide fls. 1.621 e seguintes), como se lê no seguinte excerto:

> **Observa-se, assim, que a atuação do réu foi dolosa, que consiste na "vontade de utilizar o selo ou sinal verdadeiro, estando o agente ciente de que o faz indevidamente"** (MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. Código Penal interpretado. 9. ed., atualizada. São Paulo: Atlas, 2015, p. 1.861 – grifos acrescidos)

Quanto à quarta omissão, alega o réu que o voto condutor majorou indevidamente a pena-base em um ano acima do mínimo, pois entendeu desfavoráveis a culpabilidade, os motivos ensejadores da conduta e as circunstâncias do crime. Aduz que a fundamentação do voto, no ponto, foi inidônea, de sorte que deve haver uma redução da pena-base, visto que não pode ser motivo para alteração da pena-base a conduta própria do crime que foi atribuído ao embargante.

Ora, não houve omissão alguma nesse aspecto, estando a dosimetria da pena bem fundamentada no acórdão (fls. 1.637 e seguintes):

> A *culpabilidade* do acusado denota maior juízo de reprovabilidade, destacando-se o elevado grau de censura a ele atribuível, haja vista ser ocupante do cargo de Subprocurador-Geral da República e, em função disso, saber dos limites entre as esferas do público e do privado, para o fim de evitar a conduta reprovável praticada.
> [...].
> Os *motivos* ensejadores da conduta ilícita lhe são prejudiciais, porquanto ligados que estão ao propósito de malferimento do interesse público, ao perfazer a confusão entre interesse privado e uso da função pública. Não se dimensiona, aqui, a questão relativa à obtenção de proveito próprio, porque essa circunstância integra o próprio tipo.
> As *circunstâncias* do crime, ou seja, o *modus operandi*, não o favorecem, considerando o uso de múltiplos documentos que, em conjunto, conferiram maior aptidão para os fins perseguidos com a prática da conduta ilícita.

Especificamente quanto à culpabilidade maior, por ser o réu ocupante do cargo de Subprocurador-Geral da República e saber dos limites entre as esferas do público e do privado, para o fim de evitar a conduta reprovável praticada, não houve nenhuma omissão na dosimetria, porque foi expressamente afastado o crime funcional, sendo tal condição considerada na dosimetria, e não como elemento do tipo penal. Também não se pode tachar a fundamentação de inidônea, o que não seria, aliás, impugnável em embargos de declaração.

Quanto à quinta omissão, também não acolho a argumentação do acusado. Isso porque a dosimetria relativa à pena de multa, compreendida pelo réu como excessiva, foi feita de modo compatível com a lei, sem nenhum vício que possa ser corrigido por embargos de declaração, nos seguintes moldes:

> Tendo em mira a avaliação das circunstâncias do art. 59, acima

> empreendida, e o quanto preceituado no art. 49, § 1º, c/c o art. 60 do Código Penal – notadamente no que concerne à situação econômica do réu, o qual possui cargo de Subprocurador-Geral da República –, a pena de multa fica estabelecida em **60 (sessenta) dias-multa**.

Por fim, rejeito a contradição alegada pelo acusado de que "a conduta que condenou o embargante seria a satisfação de interesse pessoal, o que absorve o crime-meio, qual seja a utilização dos sinais da República e do MPF".

O acórdão tratou do tema em ponto específico, tendo ficado consignado que (fls. 1.613-1.616):

> Nesse particular, embora não se trate de absorção do delito descrito no art. 296, § 1º, inc. III, terceira figura, do CP pelo crime previsto no art. 319 do mesmo diploma legal, o fato é que, diante da descrição das condutas, apenas se pode concluir pelo cometimento, no caso, de um ou de outro delito.
> É que, ponderando os fatos descritos na denúncia, há uma incompatibilidade entre, a um só tempo, considerar que o agente, na condição de servidor público, retardou ou deixou de praticar ato de ofício ou o praticou contra expressa disposição legal e, nada obstante, ter-se utilizado, na eventual prática desse ato de ofício, de selo ou sinal verdadeiro em proveito próprio ou alheio.
> Com efeito, na figura da prevaricação, há de se partir de uma premissa clara de que o agente, na condição de servidor público, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal, retardou, deixou de praticar um ato ou o praticou contra expressa disposição legal, quando sua atuação deveria ocorrer nos limites da condição de servidor público.
> No caso do delito descrito no art. 296, § 1º, inc. III, terceira figura, do CP, a condição de servidor é apenas eventual e será observada, apenas e tão somente, para alguma hipótese de aumento de pena, conforme previsão contida no § 2º do art. 296, acima transcrito.
> É dizer: a condição de servidor, que é obrigatória para a consecução do delito de prevaricação, revela-se meramente como causa de aumento de pena, no caso do crime de uso indevido de selo ou sinal verdadeiro em prejuízo de outrem ou em proveito próprio ou alheio.
> Ou seja, para a configuração do crime do art. 296, § 1º, inc. III, terceira figura, do CP, atuação do agente, mesmo quando servidor público, dá-se na perspectiva de atuação fora das atribuições legais do cargo, embora tenha se prevalecido dessa condição para a utilização indevida do selo ou sinal verdadeiro, que são propriedade estatal.
> Assim, se um agente público, no próprio exercício do cargo, utilizando selo ou sinal verdadeiro da instituição à qual vinculado, retarda ou pratica ato de ofício, adequando sua conduta ao tipo do art. 319 do CP, não se poderá falar que cometera o delito do art. 296 do Estatuto repressivo. Por uma razão simples: nessa situação, atuou como servidor público, no exercício do cargo, apesar de desvirtuando dos seus deveres.

> É que, como é sabido, o crime de prevaricação consiste na quebra dos deveres e obrigações inerentes à função pública exercida pelo agente, mediante o retardamento ou a omissão da prática de ato de ofício ou, ainda, pela sua execução de forma contrária à disposição expressa de lei. Demais disso, o tipo penal exige a demonstração do especial fim de agir, ou seja, do dolo específico, caracterizado pelo *animus* de satisfazer interesse ou sentimento pessoal.
> No tipo previsto pelo art. 296 do CP, ao contrário, a atuação do agente não poderá ser qualificada como tendo havido exercício do cargo. A eventual facilitação para uso indevido do selo ou sinal verdadeiro da repartição pública, nessa situação, acarretará hipótese de aumento de pena, como visto acima. Mas, a conduta não se converterá em prevaricação, tanto porque a atuação do agente não se deu dentro das atribuições do cargo exercido.
> Para resumir, pode ser dito de forma sintética: na prevaricação (art. 319 do CP), o servidor público, embora atuando nessa condição, desborda dos limites cometidos ao cargo público; na utilização indevida de selo ou sinal verdadeiro ou símbolos de órgão públicos (art. 296, § 1º, inc. III, terceira figura, do CP), o servidor, quando pratica tal fato (o qual pode ser praticado por qualquer particular), não o faz na condição de servidor público, mas, apenas, se utiliza dessa condição para obter facilitação no uso do selo ou sinal verdadeiro.

Ou seja, o acórdão infirmou de forma clara e didática a argumentação do réu de que "[o] uso indevido dos sinais consubstancia em ato de execução do suposto crime de prevaricação, confundindo-se nela mesma".

Inexiste qualquer contradição no ponto.

Assim, a interposição destes aclaratórios demonstra o mero propósito de protelar o andamento do feito, eis que a parte apenas tenta, de forma absolutamente inadequada, suscitar supostas omissões e contradições, quando não expressa vícios nesse sentido, mas mera discordância do acórdão embargado.

Dessa forma, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes de que a sua oposição protelatória ensejará a certificação do trânsito em julgado e a determinação do imediato cumprimento da pena.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2014/0094193-8

EDcl na APn 741 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 100000005487201475

PAUTA: 07/08/2019

JULGADO: 07/08/2019

Relator
Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Revisor
Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Ministro Impedido
Exmo. Sr. Ministro : **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretária
Bela. VANIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

AUTOR	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RÉU	:	MOACIR GUIMARAES MORAIS FILHO
ADVOGADOS	:	RICARDO MUSSI - DF001195
		WENDEL LEMES DE FARIA - DF016573
		MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO (EM CAUSA PRÓPRIA) - DF019525
		FERNANDO DE ASSIS BONTEMPO - DF020896
		DONNE PINHEIRO MACEDO PISCO - DF022812
ADVOGADOS	:	MARILIA GABRIELA GIL BRAMBILLA - DF019758
		MAURO MARLEY LUSTOSA PAIVA - DF025745
		JOAQUIM PEDRO DE MEDEIROS RODRIGUES - DF024638
		JOÃO PAULO INACIO DE OLIVEIRA - DF027709
		ALINE BATISTA DUARTE - DF038299
		ANA CRISTINA AMAZONAS RUAS - DF024726

ASSUNTO: DIREITO PENAL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE	:	MOACIR GUIMARAES MORAIS FILHO
ADVOGADOS	:	RICARDO MUSSI - DF001195
		WENDEL LEMES DE FARIA - DF016573
		MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO (EM CAUSA PRÓPRIA) - DF019525
		FERNANDO DE ASSIS BONTEMPO - DF020896

		DONNE PINHEIRO MACEDO PISCO - DF022812
ADVOGADOS	:	MARILIA GABRIELA GIL BRAMBILLA - DF019758
		MAURO MARLEY LUSTOSA PAIVA - DF025745
		JOAQUIM PEDRO DE MEDEIROS RODRIGUES - DF024638
		JOÃO PAULO INACIO DE OLIVEIRA - DF027709
		ALINE BATISTA DUARTE - DF038299
		ANA CRISTINA AMAZONAS RUAS - DF024726
EMBARGADO	:	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 Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Francisco Falcão, Nancy Andrighi, Laurita Vaz, Humberto Martins, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedido o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Licenciado o Sr. Ministro Felix Fischer.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.