



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 171.227 - PR (2012/0085260-1)

**RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)**
EMBARGANTE : C E S DE O
ADVOGADO : ANTÔNIO LEAL DE AZEVEDO JUNIOR
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. PENAL E PROCESSO PENAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 312, § 1º DO CP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.

– Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental dado o seu caráter infringente, em observância ao princípio da fungibilidade recursal.

– Inafastável a incidência do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte à hipótese, porquanto o acolhimento da pretensão recursal demandaria necessariamente o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial.

Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, ao qual 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 e negar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 12 de agosto de 2014(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 171.227 - PR (2012/0085260-1)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
EMBARGANTE : C E S DE O
ADVOGADO : ANTÔNIO LEAL DE AZEVEDO JUNIOR
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE):

Trata-se de embargos declaratórios opostos contra decisão monocrática de fls. 467/469, em que neguei provimento ao agravo em recurso especial aplicando à espécie o verbete n. 7 da Súmula desta Corte.

Requer o embargante que sejam clareados os fundamentos da decisão impugnada, pleiteando o afastamento do aludido óbice ao argumento, em síntese, de que não pretende o revolvimento de matéria fática.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 171.227 - PR (2012/0085260-1)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Tendo em vista o caráter infringente dos embargos declaratórios, recebo-os como agravo regimental, em observância ao princípio da fungibilidade recursal. Nesse sentido: EDcl no AREsp 492.301/RO, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 9/6/2014; EDcl nos EREsp 1.240.168/SC, Corte Especial, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 21/11/2012 e EDcl nos EREsp 763.045/SP, 3ª Seção, Rel. Min. Og Fernandes, DJe de 23/11/2012.

Pois bem, no caso em tela, consoante assinalado no *decisum* atacado, a instância *a quo*, soberana na análise de provas, negou provimento à apelação interposta pelo ora recorrente, entendendo que restaram comprovados a autoria, materialidade e dolo referentes ao crime tipificado no art. 312, § 1º, do CP, manifestando-se nos seguintes termos:

[...] o fato de o recorrente não ter sido flagrado no momento em que utilizava o computador não é capaz de descaracterizar a autoria, pois há prova irrefutável nesse sentido, qual seja, o fato de que, no momento em que foi encontrado o aparelho dado como desaparecido, estava ligado com o "login" pela matrícula funcional do réu, sendo encontrados, ainda, arquivos vinculados a seu nome.

[...]
[...] não restam dúvidas de que o computador estava na posse do réu, prova inconteste de que ele é autor da subtração indevida, o que também refuta a alegação de que sua senha poderia ter sido utilizada por alguém. E a subtração do aparelho foi realizada em razão do cargo do réu, eis que funcionário da Infraero, possuindo facilidade de acesso ao setor em que se encontrava o "notebook", tendo alcance ao claviculário onde estavam as chaves reserva dos setores.

[...]
Diante de toda a prova colhida no processo, entendo largamente comprovados a autoria e o dolo do réu, o qual, com a intenção de subtrair bem em proveito próprio, valendo-se de facilidade que lhe proporciona a qualidade de funcionário público da Infraero, tomou o bem para si.

Nesta oportunidade, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia, atribuo ao fato definição jurídica diversa, procedendo à emendatio libelli do artigo 383 do Código de Processo Penal, a fim de enquadrar a conduta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no parágrafo 1º do artigo 312 do Código Penal, denominado, pela doutrina, "peculato-furto" [...].

Assim, suficientemente comprovados a materialidade, a autoria e o dolo na conduta do réu, não logrando o mesmo produzir qualquer prova irrefutável em sentido contrário, merece ser condenado pela prática do delito previsto no artigo 312, §1º, do Diploma Penal (fls. 242 e 245).

Por sua vez, nas razões do recurso especial, o recorrente, apontando ofensa ao art. 312 do CP, alegou que não praticou nenhum ilícito penal, aduzindo que *"não se apropriara do equipamento dito subtraído da empresa estatal ou da União, tampouco fizera uso indevido desse. Por isso, o v. sentir se houve com equívoco, merecendo, destarte, reforma plena, para absolver ao acusado. [...] o bem não estava, ao momento em que fora encontrado, em mãos do acusado. Estava, como consta do processo, instalado em sala da própria Infraero, enquanto o escolhido agente sequer tinha posse o equipamento"* (sic - fls. 292 e 293).

Nesse contexto, tendo em vista a conclusão a que chegou a instância a quo amparada nas provas da causa, e as alegações formuladas no apelo nobre, a reversão do aresto reprochado demanda reexame de provas, o que é inadmissível em recurso especial, a teor do verbete n. 7 da Súmula do STJ.

A propósito:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 312, § 1º DO CP. REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255 DO RISTJ. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a tipicidade da conduta descrita. Incidência do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

[...]

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no REsp 1.265.836/RJ, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 18/11/2013 - grifei).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PECULATO FURTO. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

– Inafastável a incidência do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte à hipótese, porquanto o acolhimento da pretensão recursal demandaria necessariamente o reexame das provas amealhadas, ainda que não constantes da decisão combatida, o que é vedado em recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag 1.204.978/RJ, 5ª Turma, de minha relatoria, DJe de 15/2/2013 - grifei).

Ante o exposto, recebo os embargos de declaração como agravo regimental e nego-lhe provimento.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0085260-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no AREsp 171.227 / PR**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 136404 200570000020850

EM MESA

JULGADO: 12/08/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : C E S DE O
ADVOGADO : ANTÔNIO LEAL DE AZEVEDO JUNIOR
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : C E S DE O
ADVOGADO : ANTÔNIO LEAL DE AZEVEDO JUNIOR
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.