Tribunal Regional Federal - 5.a. Região
fls.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 13747 / SE (0002480-34.2010.4.05.8500/01)

APTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
APTE: ADERNAN SANTA RITA BARRETO
REPTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
APDO: OS MESMOS
EMBTE: ADERNAN SANTA RITA BARRETO
ORIGEM :1ª VARA FEDERAL DE SERGIPE
JUIZ: TELMA MARIA DOS SANTOS MACHADO
RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBêLO JúNIOR
TURMA: TERCEIRA

I RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos contra acórdão prolatado por esta colenda Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da Quinta Região, nos termos da ementa que abaixo transcrevo:

> "EMENTA: PENAL E PROCESSUAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. USO DE DOCUMENTO FALSO (ART. 304 DO CÓDIGO PENAL). PRÍNCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. CRIME IMPOSSÍVEL. INOCORRÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. CONFISSÃO. SÚMULA 545 DO STJ. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.
>
> 1. Irresignações recursais contra sentença penal condenatória pela prática do crime previsto no art. 304 (uso de documento falso) c/c art. 297 (falsificação de documento público) do Código Penal, estipulando a pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime aberto, e 25 (vinte e cinco) dias multa, equivalente a R$ 316,17 (trezentos e dezesseis reais e sessenta e sete centavos), a ser recolhida em benefício do Fundo Penitenciário Nacional. A pena de reclusão foi substituída por duas penas restritivas de direito, quais sejam: a) prestação pecuniária, no valor de dois salários mínimos atuais, podendo ser pago à vista ou em até 10 (dez) parcelas mensais em favor da APAE e b) prestação de serviços à comunidade, em instituição a ser definida pelo juízo das execuções penais.
>
> 2. Consta da Denúncia que em maio de 2007 a Denunciada Agenilde dos Santos, juntamente com o

Tribunal Regional Federal - 5.a. Região
fls.

denunciado, ora Apelante, Adernan Santa Rita Barreto, compareceu à Agência da Caixa Econômica Federal-CEF, em Aracaju-SE, e solicitou a abertura de uma conta-corrente universitária, com o nome dela, mediante o preenchimento de uma ficha de folha 07. Para tanto, apresentou declaração emitida pela Universidade Federal de Sergipe, com informação de que era a denunciada aluna do curso de Ciência da Computação da Instituição. No entanto, foi constatada, pela CEF, a falsidade do documento, uma vez que o número da matrícula constante na declaração pertence a outra pessoa. Relata, ainda, a Exordial que a denunciada pretendia abrir conta bancária sem a necessidade de comprovação de renda, já que desejava participar do PAR- Porgrama de Arrendamento Residencial e, para isso, contou com a ajuda do denunciado (ora Apelante) que, na época, era namorado de sua sobrinha. A conduta do denunciado consistiu em encaminhar a documentação pessoal da denunciada à Agência, inclusive a declaração de folha 06, que foi comprada por ele, juntamente com outra para si, de uma pessoa chamada Saulo, pelo valor de R$ 60,00 (sessenta reais). Ressalta a Inicial que ambos os denunciados tinham plena ciência da falsidade do documento e, além disso, chegou a depositar na conta o valor de R$ 195,00 (cento e noventa e cinco reais). Assim, incorreram nas penas previstas no art. 304 do Código Penal.

3. A materialidade delitiva está comprovada por meio da documentação trazida no Inquérito Policial, fls. 06 a 12, dentre eles, Declaração (falsa) apresentada no sentido de que Agenilde dos Santos é aluna do Curso de Ciência da Computação, bem como das provas e depoimentos colhidos na fase administrativa e em juízo, todos no sentido de que foi utilizado documento falso, para fins de abertura de uma conta-corrente universitária

4. Inexiste qualquer dúvida, igualmente, em relação à autoria do delito em questão, consistindo a conduta do Recorrente na participação do delito em questão, intermediando a obtenção de declaração falsa da universidade, mediante pagamento em quantia em dinheiro e, após, ciceroneando a outra corré na agência bancária para abertura de conta.cai por terra as alegações de que o Réu não tinha conhecimento sobre o fato delituoso, ou de que inexistiu dolo, restando patente

Tribunal Regional Federal - 5.a. Região
fls.

sua conduta delituosa que, auxiliando a corré Agenildes dos Santos, concorreu para a a prática do delito em questão (art. 29 do CP)

5. O Réu, ora Apelante, colaborou intencionalmente na aquisição de documento falso, mediante pagamento a terceiro,para fins de abertura de conta corrente universitária pela corré, dirigindo-se à agência bancária e permanecendo ao seu lado quando da apresentação do documento falso, ciente de que ela não era estudante da Universidade Federal de Sergipe.

6. No caso dos autos também não socorre ao Réu a aplicação do princípio da bagatela. O fundamento de sua aplicação está baseado irrelevância do delito para o Direito Penal, em razão do desvalor da conduta e do resultado, porém, no caso concreto, a incidência da pena mostra-se necessária. O caso em questão trata-se de perfeita adequação ao tipo do uso de documento público falso, merecedor de tutela penal e sanção em reprovação ao ato cometido. Admitir a incidência do princípio em casos como tais seria legalizar comportamento social repulsivo de lesão deliberada à fé pública.

7. Também não lhe socorre a invocação da existência de crime impossível diante da ineficácia absoluta do meio utilizado (falsificação grosseira), tendo em vista que o documento foi aceito pela agência bancária e os agentes conseguiram o intento planejado que era a abertura da conta corrente universitária. Dessa forma, o documento utilizado possuía aptidão para iludir, tanto que o intento foi atingido. Dessa forma, não se reconhece a existência de crime impossível (art. 17 do CP).

8. Não merece acolhimento a insurgência do MPF que objetiva a desconsideração da circunstância atenuante da confissão. Com base na Súmula 545 do STJ, “Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal.

9. O STJ já decidiu que: “No que se refere à segunda fase do critério trifásico, conforme o entendimento consolidado na Súmula 545/STJ, a atenuante da confissão espontânea deve ser reconhecida, ainda que tenha sido parcial ou qualificada, seja ela judicial ou extrajudicial, e mesmo que o réu venha a dela se retratar,

Tribunal Regional Federal - 5.a. Região
fls.

> quando a manifestação for utilizada para fundamentar a sua condenação, o que se infere na hipótese dos autos. (HC 201702637527, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/12/2017 ..DTPB:.).
>
> 10. Apesar do depoimento em juízo ter sido diferente do apresentado na Justiça e do Recorrente ter sido bastante reticente e até contraditório em algumas declarações, observa-se que colaborou com a Justiça, não negando o fato de ter indicado o falsário à Corré e de ter ido à agência bancária com a mesma quando da apresentação da declaração falsa. Constata-se também que apresentou arrependimento em relação à conduta, sendo a confissão a utilizada para a formação do convencimento do julgador, o razão pela qual é devida a atenuação da pena, conforme reconhecida na sentença.
>
> 11. Apelações improvidas.

Nas razões recursais, alega o Embargante que o acórdão foi omisso quanto à análise da ocorrência de prescrição retroativa pela pena *in concreto* do crime previsto no art. 304 c/c o art. 297 do CP.

Aduz que o Embargante foi condenado a uma pena de 2 (dois) anos de reclusão e 25 (vinte e cinco) dias-multa e que à luz do art. 109, V c/c o art. 110, a prescrição ocorre no prazo de 4 (quatro) anos. Ao final, requereu a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição retroativa.

Contrarrazões do Ministério Público Federal defendendo a inexistência de omissão pois, quando da prolação do acórdão, não havia transcorrido tempo suficiente para decretar a prescrição, visto que, quando do julgamento da Apelação, o lapso prescricional necessário para a ocorrência da prescrição tinha por base a pena em abstrato, eis que ainda não havia trânsito em julgado para a acusação.

Contudo, como após o acórdão o MPF não interpôs recurso, tendo transitado em julgado para acusação e, sendo a prescrição intercorrente matéria de ordem pública, deve ser reconhecida a prescrição, uma vez que entre a data do recebimento da denúncia (25.06.2009) até a data da sentença condenatória (18.12.2015) transcorreu interregno superior a 04 anos, tempo suficiente para que seja decretada a prescrição da pretensão punitiva do Estado.

II FUNDAMENTAÇÃO

Tribunal Regional Federal - 5.a. Região
fls.

Nos termos do art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração serão opostos quando o acórdão embargado possuir ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, não sendo possível a sua interposição para fins de prequestionamento na ausência de um desses pressupostos.

A linha de entendimento deste órgão julgador guarda consonância com as contrarrazões recursais apresentadas pelo Ministério Público Federal, uma vez que o acórdão objurgado não padece de omissão.

Inexistindo o trânsito em julgado para a acusação, quando da prolação do julgado embargado, não havia que se falar em prescrição. Contudo, diante da inexistência de recurso por parte do MPF impugnando o acórdão, deve-se analisar a existência da prescrição, por ser matéria de ordem pública.

O Representante do Ministério Público Federal, intimado da prolação do acórdão embargado, dele não recorreu, de forma que transitou em julgado a sentença para a acusação.

Com o trânsito em julgado para a acusação, conta-se a prescrição pela pena fixada em concreto na sentença (art. 110, § 1º, CP), de modo que, *in casu,* incide a extinção da punibilidade quanto ao delito de estelionato tentado, face à ocorrência da prescrição retroativa.

Estabelece o art. 110, e seus parágrafos, do Código Penal:

> Art. 110. A prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo anterior, os quais se aumentam de um terço, se o condenado é reincidente.
>
> §1º. A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada.

No caso dos autos, a pena aplicada ao delito de uso de documento falso, crime previsto nos arts. 304 c/c o art. 297 do CP, foi de **2 (dois) anos de reclusão e 25 (vinte e cinco) dias-multa.**

Nos termos do inciso V do art. 109 do Código Penal, a prescrição punitiva **se consuma em 4 (quatro) anos**, considerando que a a pena aplicada não foi superior a dois anos, *in verbis*:

> Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se:
>
> (...)

> V - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;
>
> (...)

Tendo em vista que entre a data do recebimento da denúncia (**25.06.2009)** e a data da sentença condeatória (**18.12.2015)** transcorreu tempo superior a 04 anos, autoriza-se o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Saliente-se, outrossim, que a pena de multa prescreve no mesmo prazo da pena privativa de liberdade, quando for aplicada alternativamente ou de forma cumulativa, conforme dispõe o art. 114, II, do Código Penal, *in verbis:*

> Art.114. A prescrição da pena de multa ocorrerá:
>
> (...)
>
> II – no mesmo prazo estabelecido para prescrição da pena privativa de liberdade, quando a multa for alternativa ou cumulativamente aplicada.

Assim, merece acolhida o inconformismo da ré quanto à omissão aventada.

III DISPOSITIVO

Ante o exposto, dá-se parcial provimento aos embargos de declaração, para declarar a extinção da punibilidade em razão da ocorrência da prescrição.

Tribunal Regional Federal - 5.a. Região
fls.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 13747/ SE (0002480-34.2010.4.05.8500/01)

APTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
APTE: ADERNAN SANTA RITA BARRETO
REPTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
APDO: OS MESMOS
EMBTE: ADERNAN SANTA RITA BARRETO
ORIGEM :1ª VARA FEDERAL DE SERGIPE
JUIZ: TELMA MARIA DOS SANTOS MACHADO
RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBêLO JúNIOR
TURMA: TERCEIRA

EMENTA. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO (ART. 304 DO CÓDIGO PENAL). TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Embargos de declaração em que a parte recorrente alega que o acórdão foi omisso em relação à análise da ocorrência de prescrição retroativa pela pena *in concreto* do crime previsto nos arts. 304 c/c 297 do CP.

2. Nos termos do art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração serão opostos quando o acórdão embargado possuir ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, não sendo possível a sua interposição para fins de prequestionamento na ausência de um desses pressupostos.

3. Inexistindo o trânsito em julgado para a acusação, quando da prolação do julgado embargado, não havia que se falar em prescrição. Contudo, diante da inexistência de recurso por parte do MPF impugnando o acórdão, deve-se, agora, analisar a existência da prescrição, por ser matéria de ordem pública.

4. No caso dos autos, a pena aplicada ao delito de uso de documento falso crime previsto nos arts. 304 c/c o art. 297 do CP foi de 2 (dois) anos de reclusão e 25 (vinte e cinco) dias-multa. Nos termos do inciso V do art. 109 do Código Penal, a prescrição punitiva se consuma em 4 (quatro) anos, considerando que a pena aplicada não foi sueprior a dois anos.

Tribunal Regional Federal - 5.a. Região
fls.

5. Tendo em vista que entre a data do recebimento da denúncia – (25.06.2009) e a data da sentença condenatória (em 18.12.2015) transcorreu tempo superior a 04 anos, autoriza-se o reconhecimento da prescrição intercorrente.

6. A pena de multa também deve ser considerada prescrita, dada a ocorrência da prescrição da pena privativa da liberdade, conforme o disposto nos artigos 114, II e 118, ambos do Código Penal.

7. Provimento dos Embargos de Declaração para declarar a extinção da punibilidade em razão da ocorrência da prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade**, dar provimento à apelação,** na forma do relatório e voto constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Recife/PE, 14 de fevereiro de 2018

Desembargador Federal **CARLOS REBÊLO JÚNIOR**

Relator