



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 868616 - PE (2016/0062964-6)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : -----
ADVOGADO : JOÃO VIEIRA NETO E OUTRO(S) - PE021741
AGRAVANTE : -----
ADVOGADO : ADERBAL DE MELO MENDONÇA - PE023015
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
CORRÉU : -----
CORRÉU : -----
CORRÉU : -----

DECISÃO

Trata-se de agravo em recurso especial interposto por ----- contra a decisão proferida pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO que não admitiu seu recurso especial fundado no art. 105, III, alíneas a e c, da Constituição Federal.

A controvérsia tratada nos autos foi devidamente relatada no parecer ministerial acostado às e-STJ fls. 1.332/1.342, *in verbis*:

Cuida-se de agravo em recurso especial, manejado por ----- e -----, impugnando decisões do ilustre 1º Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, que negou seguimento aos recursos especiais por ambos interpostos.

Consta dos autos que ----- foi condenado à pena de 4 anos e 6 meses de reclusão, em regime fechado, ao pagamento de 90 dias-multa e à perda do cargo público, como incurso no delito previsto no art. 312, § 1º 1, c/c art. 29 2, ambos do Código Penal.

----- foi condenado à pena de 5 anos de reclusão, em regime fechado e ao pagamento de 120 dias-multa, também como incurso no delito previsto no art. 312, § 1º, c/c art. 29, ambos do Código Penal.

Contra essa decisão, as Defesas interpuseram recursos de apelação, aos quais foi dado parcial provimento, consoante se depreende da leitura da ementa do julgado adiante transcrita:

[...]

----- fundamentou seu recurso especial nas alíneas “a” e “c”, do permissivo constitucional. Alegou que houve violação ao art. 59, do Código Penal, porque “o Juízo Singular tratou de exacerbadamente aplicar a pena base em grau MUITO superior ao mínimo legal, por toda sua retórica de probabilidade, ilações e meras conjecturas” (e-STJ Fl. 1.162).

O despacho agravado inadmitiu o apelo nobre sustentando a incidência do verbete da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça e a ausência do cotejo

analítico nos moldes exigidos pelo art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e art. 255 do Regimento Interno do STJ.

(e-STJ Fls. 1.253/1.254) Daí a interposição deste agravo, buscando destrancar o trânsito do recurso especial, argumentando, para tanto, o desacerto da decisão proferida pelo 1º Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco.

Na oportunidade, ----- sustenta que a decisão ora agravada “realça que o enfrentamento da dosimetria sofreria esbarro pela súmula 07-STJ 2 , o que posicionamento diverso desse Tribunal da Cidadania, pois, logo, se assim não fosse, há a previsibilidade de concessão da ordem de habeas corpus ex-officio quando flagrante a atipicidade e enfrentamento das circunstâncias judiciais do art. 59, do C.P”. (e-STJ Fl. 1.270) No que diz respeito à ausência de cotejo analítico, aduz que “tal requisito de admissibilidade resta efetivamente enfrentado e comprovado, diante dos arestos colacionados aos autos, seja no apelo recursal, seja na demonstração inequívoca da teratologia disposto no v. acórdão.” (e-STJ Fl. 1.270) No mais, reafirma os argumentos apresentados no apelo especial.

----- interpôs seu recurso especial com fundamento na alínea “c”, do permissivo constitucional, alegando, em síntese, a nulidade das provas que embasaram a sentença condenatória.

Disse que a conduta do recorrente é atípica pois “NÃO HÁ TIPIFICAÇÃO PENAL PARA A CONDUTA DO PECULATO DE USO” (e-STJ Fl. 1.207) e que o acórdão impugnado violou os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

A decisão ora agravada negou seguimento ao apelo especial em razão da deficiência na sua fundamentação, tendo em vista a ausência de indicação dos dispositivos legais eventualmente violados, a aplicação do enunciado 7 da Súmula do STJ, bem como a inobservância das exigências legais (parágrafo único do art. 541 do CPC) para a comprovação da alegada divergência. (e-STJ Fls. 1.256/1.257)

Daí a interposição deste agravo em recurso especial por ----- alegando que “Ao contrário do argumentado na r. decisão que negou seguimento ao recurso especial manejado pelo ora agravante, o reexame de provas é absolutamente desnecessário para que se conheça das questões ventiladas no apelo extremo.” (e-STJ Fl. 1.283) Sustenta que “A questão federal está bem delineada na petição de recurso especial, não havendo qualquer motivo para impedir seu conhecimento pelo Superior Tribunal de Justiça.” (e-STJ FL. 1.286) Reafirma os argumentos do apelo especial e requer o provimento de seu agravo para que este seja convertido em recurso especial, determinando-se sua subida a essa Corte Superior.

O Ministério Público apresentou contrarrazões às e-STJ Fls. 1.304/1.309.

Esses, em síntese, os fatos.

Ao final, o *Parquet* opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Observe, de plano, a viabilidade do recurso especial, especialmente quanto

às teses aventadas acerca da dosimetria da reprimenda – uma vez que não implicam o revolvimento de matéria fático-probatória – e foram devidamente prequestionadas pelo Tribunal de origem.

Antes de analisar o mérito do recurso, no entanto, observo a perda do seu objeto, tendo em vista que a pretensão punitiva está prescrita. Senão, vejamos.

O agravante foi condenado às penas de 4 anos e 6 meses de reclusão pelo delito tipificado no art. 312, §1º, do Código Penal.

Ocorre que, por meio do HC n. 335.103/PE, da relatoria do Ministro Ericson Marinho (Desembargador Convocado do TJSP), DJe de 4/2/2016, a reprimenda do agravante foi reduzida para 2 anos, 8 meses e 15 dias de reclusão.

Desse modo, tendo em vista que a reprimenda não excede a 4 anos, a prescrição ocorre em 8 anos, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal.

Assim, é de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, tendo em vista o transcurso desse lapso prescricional entre a publicação do sentença condenatória, último marco interruptivo (10/12/2010), e a presente data.

Digno de nota ressaltar que, em 24/11/2020, a Sexta Turma deste Tribunal Superior, no julgamento do HC n. 603.139/SP, da relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, consignou que a Lei n. 11.596/2007, que alterou a redação do art. 117, IV, do Código Penal, considerando o acórdão recorrido como marco interruptivo, por ser "*lei penal mais gravosa – porque criou um novo marco interruptivo da prescrição – não pode retroagir para alcançar os acusados por crimes ocorridos em datas anteriores*".

Confiram-se os termos da ementa do referido julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. OCORRÊNCIA. ALTERAÇÃO DO INCISO IV DO ARTIGO 117 DO CÓDIGO PENAL PELA LEI N. 11.596/2007. IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS GRAVOSA. INSTITUIÇÃO DE NOVO MARCO INTERRUPTIVO. INAPLICABILIDADE AOS DELITOS ANTERIORES. DECISÃO REFORMADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme ao asseverar que, "[d]e acordo com a literalidade do artigo 112, inciso I, do Código Penal, o termo inicial da contagem do prazo prescricional da pretensão executória é o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação. Precedentes do STJ" (AgRg no RCD na PET no HC n. 449.842/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª T., DJe 10/10/2018).

2. É imperioso consignar também que "[p]acífico era o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o acórdão que confirma a condenação, ainda que majore ou reduza a pena, não constitui marco interruptivo da prescrição. Precedentes.

3. O Plenário do STF, no recente julgamento do AGRG no HC n. 176.473/RR, ocorrido em 27/4/2020, firmou a tese no sentido de que, nos termos do inciso

IV do artigo 117 do Código Penal, o acórdão condenatório sempre interrompe a prescrição, inclusive quando confirmatório da sentença de 1º grau, seja mantendo, reduzindo ou aumentando a pena anteriormente imposta" (AgRg no REsp n. 1.863.639/BA, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., DJe 30/6/2020).

3. Entretanto, a despeito de o trânsito em julgado do acórdão referente ao julgamento do apelo defensivo haver ocorrido apenas em 26/5/2016, deve-se manter como marco interruptivo para a aferição da prescrição da pretensão executória o trânsito em julgado para a acusação, pois trata-se de interpretação da atual redação do art. 117, IV, do CP, modificado pela Lei n. 11.596/2007, e a lei penal mais gravosa - porque criou um novo marco interruptivo da prescrição - não pode retroagir para alcançar os acusados por crimes ocorridos em datas anteriores.

4. No caso vertente, como os delitos ocorreram entre 1997 e 2002, é aplicável ao réu a antiga redação do dispositivo legal em apreço, que estabelecia como marco interruptivo da prescrição somente a "sentença condenatória recorrível". Assim, dado que a audiência admonitória ocorreu tão-somente em 23/3/2017, decorreu, desde o trânsito em julgado para a acusação, em 5/12/2008, o período de 8 anos, previsto no art. 109, IV, do Código Penal.

5. Agravo regimental provido para declarar extinta a punibilidade do agravante ante a prescrição da pretensão executória, com lastro nos arts. 107, IV e 110, § 1º, c/c o 109, IV, e na antiga redação do art. 117, IV, todos do Código Penal.

(AgRg no HC 603.139/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/11/2020, DJe 02/12/2020.)

Na espécie, a conduta do agravante foi perpetrada em 4/9/2007 (conforme e-STJ fls. 2/6). Antes, portanto, da entrada em vigor da referida modificação, de modo que deve ser considerada, como último marco interruptivo, a data da publicação da sentença condenatória.

Ante o exposto, com fulcro no art. 109, IV, do Código Penal, c/c o art. 61 do Código de Processo Penal, **declaro extinta a punibilidade** do agravante, pela prescrição da pretensão punitiva, e **julgo prejudicado o presente recurso**.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 27 de setembro de 2022.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator