



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 309.142 - AM (2014/0298182-5)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : HECTOR RIBEIRO FREITAS E OUTROS
ADVOGADO : HECTOR RIBEIRO FREITAS E OUTRO(S) - DF022909
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1A REGIÃO
PACIENTE : JOSE ANCHISES GUEDES MAUES

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

ESTELIONATO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEIS. RETROATIVIDADE À DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO DE MÉRITO DO ÚLTIMO RECURSO DEFENSIVO. AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DO PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 109, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. Ao apreciar os EAREsp 386.266/SP, a 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento de que a decisão que inadmite os recursos de natureza extraordinária possui natureza meramente declaratória, razão pela qual a data do trânsito em julgado da condenação deve retroagir ao dia em que se esgotou o prazo para a interposição dos reclamos inadmissíveis. Precedentes do STJ e do STF.

2. O paciente foi condenado à pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão em decorrência de fatos ocorridos anteriormente à vigência da Lei 12.234/2010, o que revela que, com a exclusão da causa de aumento relativa à continuidade delitiva, nos termos do artigo 119 do Código Penal e da Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal, o prazo prescricional, na espécie, é de 8 (oito) anos, de acordo com o disposto no inciso IV do artigo 109 do referido diploma legal, lapso temporal que não transcorreu entre a publicação da sentença, que ocorreu no dia 9.11.2001, e a data em que se encerrou o prazo para a interposição dos recursos especial e extraordinário qual seja, 27.11.2006, o que impede a extinção de sua punibilidade.

3. *Habeas corpus* não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

SUSTENTOU ORALMENTE: DR. HECTOR RIBEIRO FREITAS
(P/PACTE)

Brasília (DF), 13 de dezembro de 2016. (Data do Julgamento).

MINISTRO FELIX FISCHER
Presidente

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 309.142 - AM (2014/0298182-5)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : HECTOR RIBEIRO FREITAS E OUTROS
ADVOGADO : HECTOR RIBEIRO FREITAS E OUTRO(S) - DF022909
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO
PACIENTE : JOSE ANCHISES GUEDES MAUES

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de JOSÉ ANCHISES GUEDES MAUES, apontando como autoridade coatora a 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, no julgamento da Apelação Criminal n. 1999.32.00.004654-5/AM

Noticiam os autos que o paciente foi condenado à pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida no regime inicial aberto, além do pagamento de 30 (trinta) dias-multa, como incurso no artigo 171, § 3º, do Código Penal, tendo a reprimenda privativa de liberdade sido substituída por restritiva de direitos.

Inconformada, a defesa apelou, tendo o recurso sido desprovido.

Sobreveio requerimento de extinção da punibilidade do réu pela prescrição, que foi indeferido pelo Desembargador Relator.

Sustentam os impetrantes que teria transcorrido prazo superior a 8 (oito) anos entre a data da publicação da sentença condenatória, que seu deu aos 9.11.2001, e o dia em que negado seguimento ao agravo em recurso extraordinário, qual seja, 11.9.2009, motivo pelo qual estaria prescrita a pretensão punitiva estatal.

Requerem a concessão da ordem para que a punibilidade do paciente seja extinta pela prescrição.

A liminar foi indeferida (fl. 314), decisão que foi mantida ao ser apreciado pedido de reconsideração formulado pela defesa (e-STJ fls. 380/382).

Prestadas as informações (e-STJ fls. 398/399 e 423/424), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 443/446, manifestou-se pelo não conhecimento da ordem, ou, sucessivamente, pela sua denegação.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 309.142 - AM (2014/0298182-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste *habeas corpus*, pretende-se, em síntese, a extinção da punibilidade do paciente pela prescrição.

Inicialmente, cumpre atestar a inadequação da via eleita para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, nos termos do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, circunstância que impede o seu formal conhecimento, conforme entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça.

O alegado constrangimento ilegal, entretanto, será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

Ao apreciar os EAREsp 386.266/SP, a 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento de que a decisão que inadmite os recursos de natureza extraordinária possui natureza meramente declaratória, razão pela qual a data do trânsito em julgado da condenação deve retroagir ao dia em que se esgotou o prazo para a interposição dos reclamos inadmissíveis.

Confira-se, por oportuno, a ementa do julgado:

PENAL E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUPERAÇÃO DA SÚMULA 315 DO STJ, EM CARÁTER EXCEPCIONAL. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM. DECISÃO CONFIRMADA NO ÂMBITO DO STJ. FORMAÇÃO DA COISA JULGADA. MOMENTO. PRINCÍPIO DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO.

1. Nos termos da Questão de Ordem acolhida nestes autos, a Súmula 315 do Superior Tribunal de Justiça foi superada, em caráter excepcional, para se admitir o processamento dos embargos de divergência em agravo.

2. Divergência estabelecida quanto à formação da coisa julgada quando o recurso especial é inadmitido na origem com posterior decisão do Superior Tribunal de Justiça confirmando essa inadmissibilidade.

3. Consoante posicionamento do Supremo Tribunal Federal, especificamente no âmbito do processo penal, não é a interposição de recurso dentro do prazo legal que impede o trânsito em julgado da decisão judicial, mas sim a interposição de recurso cabível, pois



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o recurso só terá o poder de impedir a formação da coisa julgada se o mérito da decisão recorrida puder ser modificado.

4. A decisão que inadmite o recurso especial ou extraordinário possui natureza jurídica eminentemente declaratória, tendo em vista que apenas pronuncia algo que já ocorreu anteriormente e não naquele momento motivo pelo qual opera efeitos ex tunc. Assim, o trânsito em julgado retroagirá à data de escoamento do prazo para a interposição de recurso admissível.

5. Recursos flagrantemente incabíveis não podem ser computados no prazo da prescrição da pretensão punitiva, sob pena de se premiar o réu com a impunidade, pois a procrastinação indefinida de recursos contribui para a prescrição.

6. Conclusão que mais se coaduna com o princípio da duração razoável do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII, da Carta Magna, erigido a direito fundamental, que tem por finalidade a efetiva prestação jurisdicional.

7. O julgamento do agravo deve preceder à eventual declaração de prescrição da pretensão punitiva. Somente nas hipóteses em que o agravo não é conhecido por esta Corte (art. 544, § 4º, I, do CPC), o agravo é conhecido e desprovido (art. 544, § 4º, II, "a") e o agravo é conhecido e o especial tem seu seguimento negado por ser manifestamente inadmissível (art. 544, § 4º, II, "b" - 1ª parte), pode-se afirmar que a coisa julgada retroagirá à data do escoamento do prazo para a interposição do recurso admissível. Nas demais hipóteses previstas no § 4º, II, do artigo em comento, o especial é considerado admissível, ainda que sem sucesso, não havendo que se falar em coisa julgada operada ainda no Tribunal de origem.

8. Embargos de divergência acolhidos para reformar a decisão proferida no agravo, firmando o entendimento de que, inadmitido o recurso especial pelo Tribunal de origem, em decisão mantida pelo STJ, há a formação da coisa julgada, que deverá retroagir à data do término do prazo para interposição do último recurso cabível.

9. Retorno dos autos à Sexta Turma para que decida o agravo interposto contra a decisão que inadmitiu o recurso especial, matéria prejudicial à verificação da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.

(EAREsp 386.266/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2015, DJe 03/09/2015)

No mesmo sentido são os precedentes mais recentes da 5ª e 6ª Turmas deste Tribunal Superior:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA SUPERVENIENTE OU INTERCORRENTE. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A DEFESA. DATA QUE RETROAGE AO ESCOAMENTO DO PRAZO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. PRECEDENTES. (...) AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Em caso de interposição de recurso especial inadmitido e de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agravo em recurso especial sem êxito, conforme especificado no EAREsp 386.266/SP, a data do trânsito em julgado para a defesa, exclusivamente para fins de prescrição, retroagirá ao último dia de interposição do recurso especial na origem. Precedentes (AgRg no AREsp 471.553/DF, desta relatoria, QUINTA TURMA, DJe de 24.6.2016).

(...)

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 784.015/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 30/09/2016)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. PRESCRIÇÃO. ANÁLISE ANTERIOR AO MÉRITO DO RECURSO. EARESP N. 386.266/SP. INAPLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO NA ORIGEM.

1. O entendimento exarado pela Terceira Seção no julgamento do EAREsp n. 386.266/SP, do qual ressalvo minha posição, é restrito ao reconhecimento da prescrição em agravos em recurso especial, nos quais, em razão da inadmissão do recurso especial pelo Tribunal de origem, este só deixa de ser considerado manifestamente inadmissível quando, no Superior de Tribunal de Justiça, se logra a análise do recurso especial, ainda que este seja improvido. Nessa situação, nos casos em que a consumação do lapso se dá após o término do prazo para a interposição do referido apelo de natureza extraordinária, é necessária a apreciação do recurso especial antes que se proceda ao reconhecimento da prescrição.

2. Na esteira do mesmo precedente, entretanto, no caso de recurso especial admitido pela origem, a própria admissão pelo Tribunal a quo mostra que o recurso não era manifestamente inadmissível. Assim, ainda que venha a ser improvido, tem ele o condão de impedir o trânsito em julgado da condenação. Nesse caso, a verificação da prescrição antecede à análise do mérito recurso e, uma vez constatada a consumação do lapso, fica prejudicada a insurgência recursal.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1440369/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 22/09/2016)

Idêntica orientação é extraída da jurisprudência do Supremo Tribunal

Federal:

EMENTA: DIREITO PENAL (...) PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. (...) 4. Não procede a alegada ocorrência da extinção da punibilidade pela prescrição. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o recurso extraordinário manifestamente inadmissível não obsta a formação da coisa julgada. Precedentes. **5.** Agravo interno a que se nega provimento.

(ARE 960228 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECURSO ESPECIAL INADMISSÍVEL: COISA JULGADA. RETROATIVIDADE DOS EFEITOS DESSA INADMISSIBILIDADE PARA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL: PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(HC 135412 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 23/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 05-09-2016 PUBLIC 06-09-2016)

Feitos tais esclarecimentos, observa-se que, embora o paciente tenha sido definitivamente condenado à pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, o aumento da sanção referente à continuidade delitiva não pode ser considerado para fins de contagem da prescrição, consoante o disposto no artigo 119 do Estatuto Repressivo:

Art. 119 - No caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente.

Idêntica orientação está contida no verbete 497 da Súmula do Supremo Tribunal Federal:

"Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação."

Assim, considerando-se a pena imposta ao réu sem a incidência da causa de aumento em questão, que foi de 3 (três) anos de reclusão, tem-se que o prazo prescricional, no caso, é de 8 (oito) anos, nos termos do inciso IV do artigo 109 do Código Penal, com a redação anterior à Lei 12.234/2010, que não pode ser aplicada aos fatos, que ocorreram anteriormente à sua vigência.

Na espécie, a sentença condenatória foi publicada no dia 9.11.2001 (e-STJ fl. 399), seguindo-se a interposição de apelação e de recursos de natureza extraordinária pela defesa, que foram inadmitidos, tendo este Sodalício desprovido o respectivo agravo, ao passo que o Supremo Tribunal Federal indeferiu liminarmente a insurgência lá interposta.

Assim, considerando-se que o recurso extraordinário manifestamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inadmissível não obsta a formação da coisa julgada, verifica-se que, entre a publicação da sentença, que ocorreu no dia 9.11.2001 (e-STJ fls. 399), e a data em que se encerrou o prazo para a interposição dos recursos especial e extraordinário, qual seja, 27.11.2006 (e-STJ fl. 375), não transcorreram mais de 8 (oito) anos, o que impede a extinção da punibilidade do paciente pela prescrição da pretensão punitiva estatal.

Não se deparando, portanto, com flagrante ilegalidade no ato apontado como coator, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0298182-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 309.142 / AM
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00046498019994013200 199932000046545 46498019994013200

EM MESA

JULGADO: 13/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: HECTOR RIBEIRO FREITAS E OUTROS
ADVOGADO	: HECTOR RIBEIRO FREITAS E OUTRO(S) - DF022909
IMPETRADO	: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1A REGIÃO
PACIENTE	: JOSE ANCHISES GUEDES MAUES
CORRÉU	: CLAUDIONOR FERREIRA DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato Majorado

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTOU ORALMENTE: DR. HECTOR RIBEIRO FREITAS (P/PACTE)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.