



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl nos EDcl no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.078.688 - SP
(2017/0080139-9)**

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
EMBARGANTE : ARMANDO SANTONE
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RÉU QUE COMPLETOU 70 ANOS SOMENTE APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA. REDUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELA METADE. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO MERAMENTE CONFIRMATÓRIO DA CONDENAÇÃO. REDUÇÃO NÃO SUBSTANCIAL DO QUANTUM DE PENA APLICADO NA SENTENÇA. IRRELEVÂNCIA. MANUTENÇÃO DO MARCO INTERRUPTIVO. TRÂNSITO EM JULGADO QUE RETROAGE AO *DIES AD QUEM* DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DO ÚLTIMO RECURSO ADMISSÍVEL. PRESCRIÇÃO NÃO IMPLEMENTADA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Não há que se falar em omissão do acórdão embargado, ainda que circunscrita à matéria de ordem pública, se não resta configurado vício hábil a autorizar o manejo dos embargos de declaração, sublinhe-se, recurso de fundamentação vinculada.

2. Na espécie, levando-se em consideração que o suplicante nasceu em 04.08.1944 e que, quando prolatado o édito condenatório inaugural, em 24.11.2011, contava com apenas 60 (sessenta) anos de idade, tem-se por inaplicável a regra da redução do prazo prescricional prevista no art. 115 do Código Penal.

3. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido 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.

4. Na hipótese em testilha, não se verifica o transcurso de período superior a 8 (oito) anos entre quaisquer dos marcos interruptivos do prazo prescricional, compreendidos entre o recebimento da denúncia (20.05.2005) e a data da publicação da sentença condenatória (24.11.2011), tampouco entre esta data e o trânsito em julgado da sentença condenatória (09.03.2017), o que inviabiliza o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Brasília (DF), 11 de dezembro de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EDcl no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.078.688 - SP
(2017/0080139-9)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
EMBARGANTE : ARMANDO SANTONE
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Cuida-se de embargos declaratórios opostos por Armando Santone em face do acórdão exarado pela Quinta Turma, assim ementado:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS DO DELITO. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. POSSIBILIDADE. QUANTUM DE AUMENTO. DESPROPORCIONALIDADE. REDIMENSIONAMENTO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ACLARATÓRIO DESACOLHIDO.

1. A contradição apta a ensejar a oposição dos declaratórios, refere-se à incongruência lógica entre fundamentos ou entre fundamento e conclusão, incorrente na espécie, pois a idoneidade dos fundamentos adotados para majorar a pena-base não se confunde com a proporcionalidade que se deve observar no grau do aumento a ser aplicado.

2. Em razão dessa discricionariedade, da proporcionalidade e razoabilidade para a fixação do quantum do aumento, não se pode impingir o julgado de obscuro.

3. Explicitado no julgado embargado que, apesar do redimensionamento da pena aplicada, permaneciam inalterados os demais termos da condenação, entre eles a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, não há omissão a ser sanada.

4. Embargos de declaração rejeitados. (e-STJ, fl. 1668)

Em suas razões, sustenta o embargante, em síntese, que o *decisum* objurgado carece de integração, porquanto silente quanto "a ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado de ofício, qual seja, o reconhecimento da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e a consequente declaração de extinção da punibilidade" (e-STJ fl. 1.680).

Para tanto, argumenta que, a teor do *quantum* da pena a si impingida, de 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, "o prazo prescricional



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seria, ordinariamente, de 08 (oito) anos, conforme prevê o artigo 109, inciso IV, do Código Penal" (e-STJ fl. 1.680).

*Todavia, como "o ora embargante [...], nascido no dia 04/08/1944 (f. 209) já havia completado mais de 70 (setenta) anos **na data em que proferido o acórdão** [...] embargado, qual seja, 28/11/2017, [...] o prazo prescricional deve ser reduzido pela metade, como determina o artigo 115 do Código Penal" (e-STJ fl. 1.680 - g.n.).*

Desta feita, levando em consideração que o "último marco interruptivo verificado nos presentes autos deu-se com a publicação da sentença condenatória, ocorrida no dia 24/11/2011 [...]", desde "aquela data até o dia em que proferido o acórdão ora embargado (28/11/2017), já havia transcorrido lapso temporal superior a 04 (quatro) anos" (e-STJ fl. 1.681).

Ao fim, pugna a defesa técnica pelo acolhimento dos presentes embargos a fim de que, sanado o vício indicado, declarando-se extinta a punibilidade do embargante.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EDcl no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.078.688 - SP
(2017/0080139-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Atendidos aos pressupostos de admissibilidade, passa-se à análise do mérito deste incidente.

O artigo 619 do Código de Processo Penal disciplina que “aos acórdãos proferidos pelos Tribunais de Apelação, câmaras ou turmas, poderão ser opostos embargos de declaração, no prazo de dois dias contados da sua publicação, quando houver na sentença ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão”, tendo a jurisprudência desta Corte os admitido, ainda, com o fito de sanar eventual erro material na decisão embargada.

No caso em apreço, o provimento embargado não incorre em nenhum dos vícios sanáveis pela via do recurso integrativo, haja vista que foram consignadas, expressamente, no julgado recorrido as razões para a rejeição dos aclaratórios opostos pelo *Parquet*, com a conseguinte manutenção das sanções aplicadas ao apenado (ora embargante).

Note-se, em verdade, que a defesa pretende a discussão de questão que sequer foi outrora aventada aos autos. Assim, não há que se falar em omissão do acórdão embargado, ainda que circunscrita à matéria de ordem pública, se não resta configurado vício hábil a autorizar o manejo dos embargos de declaração, sublinhe-se, recurso de fundamentação vinculada.

A propósito:

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NÃO VERIFICADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausente contradição, obscuridade, omissão ou ambiguidade, são rejeitados os embargos declaratórios [...]

2. É vedada a discussão, em embargos de declaração, de matérias que não foram anteriormente suscitadas, por se tratar de inovação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recursal.

3. Não configurada a prescrição da pretensão punitiva do Estado quando não transcorrido o lapso temporal de 8 anos entre os marcos interruptivos.

[...]

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1519820/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 11/06/2018 - grifou-se)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 619 DO CPP. OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. VIA INADEQUADA.

I - Os embargos de declaração são recurso com fundamentação vinculada, sendo imprescindível a demonstração de que a decisão embargada se mostrou ambígua, obscura, contraditória ou omissa, conforme disciplina o art. 619 do Código de Processo Penal. Podem ser admitidos, ainda, para correção de eventual erro material e, excepcionalmente, para alteração ou modificação do decisum embargado.

[...]

IV - Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1492472/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 31/10/2018 - grifou-se)

Quanto à suscitada prescrição pela senilidade do embargante, não obstante o tema não tenha sido objeto de enfrentamento no acórdão embargado, insta verificar, apenas *ad cautelam*, se no caso concreto transcorreu eventual lapso temporal suficiente ao seu reconhecimento, já que, conforme exegese do *caput* do art. 61 do Digesto Processual, “*em qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício*”.

Em casuística análoga, onde a prescrição foi suscitada pela parte em sede de aclaratórios, o Pretório Excelso propalou:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. QUESTÕES AFASTADAS NOS JULGAMENTOS ANTERIORES. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, DE CONTRADIÇÃO E DE OBSCURIDADE. PRECEDENTES. ALEGADA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. CONSUMAÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE PODE SER ARGUIDA E RECONHECIDA A QUALQUER TEMPO. ARTIGO 61 DO CÓDIGO DE PROCESSO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA DE OFÍCIO. PRECEDENTES.

1. Inexiste na espécie hipótese autorizadora da oposição deste recurso declaratório, conforme previsto no art. 337 do Regimento Interno da Corte.

2. Embargos de declaração rejeitados.

3. A prescrição em direito penal, em qualquer de suas modalidades, é matéria de ordem pública e, por isso, pode ser arguida e reconhecida a qualquer tempo (art. 61 do Código de Processo Penal).

[...]

(RE 634610 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 10-04-2012 PUBLIC 11-04-2012 - grifou-se)

Acerca do instituto embargado, ficou assentado pela Terceira Seção deste Tribunal Superior, ao julgar os Embargos de Divergência em Recurso Especial n. 749.912/PR, que o termo **sentença**, contido no artigo 115 do Código Penal, refere-se à primeira decisão condenatória, seja a do juiz singular ou a proferida pelo Tribunal, não se operando a redução do prazo prescricional quando o édito repressivo é "confirmado" em sede de apelação ou em recurso de natureza extraordinária.

Ademais, aclare-se, o acórdão confirmatório da condenação, quando predicado por inexpressivo abrandamento dosimétrico da reprimenda corporal, procedido pelo órgão *ad quem*, não se afigura apto a alterar - pelo lapso prescricional incidente - o marco interruptivo gizado no art. 117, inciso IV, do CP.

No mesmo flanco:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ACUSADO COM IDADE INFERIOR A 70 (SETENTA) ANOS NA DATA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. REDUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO LITERAL DO ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. REGIMENTAL IMPROVIDO.

*1. A jurisprudência consolidada deste Superior Tribunal de Justiça, corroborada pela posição majoritária da Excelsa Corte, é no sentido de que **a redução do prazo prescricional só deve ser aplicada quando o réu atingir 70 anos até a primeira decisão condenatória**, seja ela sentença ou acórdão, sendo certo que o acórdão confirmatório da condenação não substitui a sentença para fins de redução do prazo prescricional, devendo, pois, haver interpretação literal do benefício concedido no art. 115 do CP. Precedentes.*

2. Agravo regimental improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(AgRg no AREsp 1078680/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 23/04/2018 - grifou-se)

PROCESSO PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. REDUÇÃO PELA METADE. IMPOSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. [...] AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte está firmada no sentido de que, **se o recorrente contava com menos de 70 (setenta) anos de idade na data da prolação da sentença condenatória, não há como reduzir o prazo prescricional pela metade**. No caso, deve ser aplicado o prazo previsto no art. 109, III, do CP, sendo de 12 (doze) anos o prazo prescricional e, tendo em vista que entre a data da sentença condenatória (6/6/2008) e a presente data não transcorreu prazo superior àquele, afastando-se, desde já, a alegada ocorrência.

[...]

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AgRg no REsp 1349000/PB, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 11/04/2018 - grifou-se)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. EVASÃO DE DIVISA. OPERAÇÃO OURO VERDE. PRESCRIÇÃO DO ART. 115 DO CP. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA CONDENAÇÃO. ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL DO JULGADO. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO OCORRIDA.

1. **Havendo substancial modificação da sentença pelo acórdão, que não apenas aumentou o quantum de pena, mas também o próprio lapso prescricional, além de modificar a tipificação conferida ao fato, deve o acórdão ser considerado como novo marco interruptivo da prescrição, inclusive para fins de aplicação do benefício do art. 115 do Código Penal.**

[...]

(AgRg no REsp 1481022/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 22/10/2018 - grifou-se)

Na espécie, levando em consideração que o suplicante nasceu em **04.08.1944** (e-STJ fl. 209), e quando prolatado o édito condenatório inaugural em 24.11.2011 (e-STJ fl. 1.358) este contava com 60 (sessenta) anos de idade, denota-se que não se subsume o reclamado regramento da redução, pela metade, do prazo da prescrição da pretensão punitiva Estatal positivado no art. 115 do Código Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Outrossim, em que pese o suplicante ter sido condenado pelas instâncias ordinárias, *a priori*, à pena corporal de 3 (três) anos e 3 (três) meses de reclusão, este Sodalício, *ex officio*, a redimensionou ao *quantum* em definitivo de 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão (e-STJ fl. 1.655).

Logo, operado o trânsito em julgado da condenação para a acusação, deflui-se que o prazo a ser observado para o cálculo da prescrição em concreto é o estatuído no inciso IV do art. 109 do Estatuto Repressivo, qual seja, de 8 (oito) anos.

Segundo consta dos autos, a denúncia foi recebida em **20.05.2005** (e-STJ fl. 114) e a sentença condenatória primeva publicada em **24.11.2011** (e-STJ fl. 1.358).

Neste ponto, mister salientar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento na esteira 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”*** (EAREsp 386.266/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2015, DJe 03/09/2015 - g.n.).

Nessa senda:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.
[...] PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. OCORRÊNCIA.
AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
[...]

3. A Terceira Seção deste Tribunal Superior, no julgamento dos EAREsp n. 386.266/SP, consolidou o entendimento de que, ***quando esta Corte Superior, ao analisar o agravo em recurso especial, confirmar a decisão do Tribunal de origem que inadmitiu o recurso especial com base no art. 544, § 4º, II, “a” ou “b”, 1ª parte, do CPC, a formação da coisa julgada retroagirá à data de escoamento do prazo para a interposição do último recurso cabível.***

[...]
(AgRg no AREsp 1099796/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 31/10/2018 - grifou-se)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. [...] PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. TRÂNSITO EM JULGADO QUE RETROAGE À DATA DO ÚLTIMO DIA DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO ÚLTIMO RECURSO ADMISSÍVEL. PRESCRIÇÃO NÃO IMPLEMENTADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

II - A jurisprudência desta Corte Superior, após o julgamento do EAREsp n. 386.266/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 3/9/2015, consolidou-se no sentido de que "a coisa julgada retroagirá à data do escoamento do prazo para a interposição do recurso admissível".

[...]

(AgRg no REsp 1583995/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 15/08/2018 - grifou-se)

Deveras, interposto o recurso especial pelo apenado, este não foi admitido na origem, conclusão ratificada por esta Corte às e-STJ fls. 1.648-1.655.

Assim, tendo em vista que o termo *ad quem* para interposição do recurso especial, a cargo da Defensoria Pública da União, sucedeu em **08.03.2017** (e-STJ fl. 1.519), o trânsito em julgado da condenação retroagirá para **09.03.2017**.

Nesse cenário, não se verifica o transcurso de período superior a 8 (oito) anos entre quaisquer marcos interruptivos, compreendidos entre o recebimento da denúncia (**20.05.2005**) e a data de publicação da sentença condenatória (**24.11.2011**), tampouco entre esta data e o trânsito em julgado da sentença condenatória (**09.03.2017**), necessário à configuração da prescrição da pretensão punitiva (retroativa e/ou superveniente), *ex vi* do art. 107, inciso IV, c/c art. 109, inciso IV, ambos Código Penal, motivo pelo qual não há falar em extinção da punibilidade, nos termos embargados.

Ante o exposto, **rejeitam-se os embargos de declaração**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0080139-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl nos EDcl no AgRg no**
AREsp 1.078.688 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00023374820054036181 200561810023373 23374820054036181

EM MESA

JULGADO: 11/12/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LINDÔRA MARIA ARAÚJO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : EDUARDO PONCE
AGRAVANTE : ARMANDO SANTONE
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU : HENRIQUE MALTA SMAAL
CORRÉU : LUIZ GIUNTINI FILHO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : ARMANDO SANTONE
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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, rejeitou os embargos."

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