



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.385.828 - PR  
(2013/0151781-7)**

**RELATORA** : MINISTRA LAURITA VAZ  
**AGRAVANTE** : JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA  
**ADVOGADOS** : TRACY JOSEPH REINALDET DOS SANTOS E OUTRO(S) -  
PR056300  
MATTEUS BERESA DE PAULA MACEDO - PR083616  
MARIANA DE AGUIAR BUERGER - PR098857  
GIOVANNI DINIZ MACHADO DA SILVA - PR103541  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

### EMENTA

REJULGAMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CONDENAÇÃO POR EVASÃO DE DIVISAS EM CONTINUIDADE DELITIVA. PRETENSÃO DE ABRANDAMENTO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. FUNDAMENTOS CONSIDERADOS VÁLIDOS PELO ACÓRDÃO EMBARGADO, ALÉM DE ERIGIDO O ÓBICE DA SÚMULA N.º 07/STJ PARA ALTERÁ-LOS. COLAÇÃO DE "FATOS NOVOS" EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA REITERAR O MESMO PEDIDO, PARA A CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO. TENTATIVA DE SUPERAR, VIA TRANSVERSA, ÓBICES À ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. PARADIGMA QUE NÃO SE ASSEMELHA À SITUAÇÃO FÁTICO-PROCESSUAL DESTES AUTOS. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA LIMINARMENTE INDEFERIDOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO PARA DECLARAR A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. IMPROPRIEDADE. INDEMONSTRADA, ADEMAIS, SUA OCORRÊNCIA.

1. Hipótese em que o **acórdão embargado** consignou que "*o regime prisional encontra-se justificado tanto pela magnitude do dano quanto pelo fato de o recorrente ter permanecido foragido durante todo o processo. Por outro lado, a discussão acerca da condição de foragido (ou refugiado) reconhecida pelo Tribunal a quo e rechaçada pela defesa, esbarra no enunciado da Súmula n.º 7 desta Corte.*"

2. A Turma Julgadora, portanto, considerou **devida e validamente fundamentada** a imposição do regime mais gravoso, consignando ser **inviável a revisão de aspectos fáticos suscitados pela Defesa nesta Superior Instância**, com fundamento no óbice da Súmula n.º 07/STJ.

3. O **acórdão paradigma**, quando superou a ausência de prequestionamento, entendeu haver "*ilegalidade flagrante*", o que não foi o caso do acórdão embargado.

4. Não há, pois, similitude fático-processual entre os acórdãos comparados, o que impede a admissão dos embargos de divergência.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça reafirmou o entendimento de que "*É inadequada a pretensão de concessão de habeas*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*corpus de ofício com intuito de superar, por via transversa, óbice(s) reconhecido(s) na admissibilidade do recurso interposto. (Precedentes)." (AgRg nos EDcl nos EAREsp 413.911/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2015, DJe 27/10/2015)." (AgRg nos EDcl nos EDv nos EREsp 1.409.692/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 26/08/2019).*

6. *Obiter dictum*: a pretendida análise dos "fatos novos", quais sejam, revogação da prisão preventiva do Agravante e a suposta "*postura colaborativa no bojo de seu processo*", ambas após o julgamento do Recurso Especial – em absolutamente nada influenciaria na fixação do regime prisional para início de cumprimento da pena, fixado pelas instâncias ordinárias por ocasião da prolação da sentença penal condenatória e do acórdão do TRF da 4.<sup>a</sup> Região – mantido pelo STJ ao desprover o recurso –, apreciando, evidentemente, fatos passados relacionados ao crime e ao agente.

7. Além de não estar demonstrada, estreme de dúvidas, a arguida prescrição da pretensão executória, "*Esta Corte possui entendimento de que a análise do pleito de extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória cabe ao juízo da execução, uma vez que demanda a verificação de diversas informações, não apenas quanto ao trânsito em julgado para a acusação e início da execução da pena, como também acerca da ocorrência de incidentes que interferem diretamente na contagem do prazo prescricional, nos termos do disposto nos arts. 116, parágrafo único e 117, incisos V e VI, ambos do CP. Julgado: AgRg no HC 457.810/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 8/11/2018, DJe 23/11/2018" (AgRg no HC 473.344/PB, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 26/03/2020).*

8. Agravo regimental desprovido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Reynaldo Soares da Fonseca, Antonio Saldanha Palheiro e Joel Ilan Paciornik votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Felix Fischer e Ribeiro Dantas.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Brasília (DF), 25 de novembro de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.385.828 - PR  
(2013/0151781-7)**

AGRAVANTE : JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA  
ADVOGADOS : TRACY JOSEPH REINALDET DOS SANTOS E OUTRO(S) -  
PR056300  
MATTEUS BERESA DE PAULA MACEDO - PR083616  
MARIANA DE AGUIAR BUERGER - PR098857  
GIOVANNI DINIZ MACHADO DA SILVA - PR103541  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

### RELATÓRIO

#### A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de agravo regimental interposto por JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA contra decisão de minha lavra (fls. 2.031-2.035) que indeferiu liminarmente os embargos de divergência, os quais, por sua vez, foram opostos contra acórdão da QUINTA TURMA deste Superior Tribunal de Justiça, relatado pelo Exmo. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, ementado nos seguintes termos:

*"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EVASÃO DE DIVISAS. AUMENTO PELA CONTINUIDADE DELITIVA, ACIMA DA FRAÇÃO MÍNIMA, EM RAZÃO DO NÚMERO DE INFRAÇÕES. POSSIBILIDADE. REGIME FECHADO JUSTIFICADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Esta Corte possui entendimento no sentido de que o quantum referente ao acréscimo pela continuidade está relacionado ao número de infrações (no caso, 15 vezes), inclusive para o delito de evasão de divisas. Precedentes.*

*2. Regime prisional justificado tanto pela magnitude do dano quanto pelo fato de o recorrente ter permanecido foragido durante todo o processo. Discussão acerca da condição de foragido (ou refugiado) reconhecida pelo Tribunal a quo e rechaçada pela defesa, que esbarra no enunciado da Súmula n. 7 desta Corte.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

Esse acórdão foi integrado pelo que julgou os subseqüentes embargos de declaração, assim ementado:

*"PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, a teor do art. 619 do*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Código de Processo Penal – CPP, e erro material, conforme art. 1022, III, do Código de Processo Civil – CPC.*

*2. Não admite a inovação recursal em sede de embargos de declaração, configurada no presente caso, pela alegação de existência de fatos supervenientes.*

*3. Sem a demonstração das hipóteses de cabimento, a rejeição dos embargos de declaração é medida que se impõe, notadamente quando o embargante pretende a rediscussão da questão controvertida para modificar o provimento anterior.*

*4. Embargos declaratórios rejeitados."*

Alega o Embargante dissídio jurisprudencial com julgado da SEXTA TURMA (AgRg no REsp 1.736.513/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, julgado em 26/11/2019, DJe 03/12/2019), argumentando que:

*"3. [...] o entendimento da 5ª Turma não se encontra pacificado dentro do Superior Tribunal de Justiça, verificando-se, na realidade, um grave dissídio jurisprudencial entre a 5ª e a 6ª Turma dessa Corte no que tange especificamente a interpretação do §2º do art. 654 do CPP e a possibilidade de concessão de Habeas Corpus de ofício.*

*4. Isto porque, enquanto a 5ª turma do STJ (autora do acórdão embargado) possui o entendimento de que a concessão de Habeas Corpus ex officio é prejudicada quando ela pode implicar em supressão de instância, a 6ª turma dessa Corte Superior (autora do acórdão-paradigma) se posiciona de forma divergente, no sentido de que a concessão de Habeas Corpus de ofício é, sim, possível mesmo em casos de supressão de instância." (fls. 1.997-1.998)*

Sustenta que, *"no acórdão paradigma, a supressão de instância não foi obstáculo para a concessão de Habeas Corpus de ofício" (fl. 1.999). E ainda que "após o julgamento do Recurso Especial interposto no caso em tela, ocorreram dois fatos novos, os quais não puderam ser prequestionados. De um lado, após o julgamento do Recurso Especial, o Juízo de piso revogou a prisão preventiva do embargante. De outro lado, após o julgamento do Recurso Especial, o recorrente adotou postura colaborativa no bojo de seu processo (fls. 933-1.010)" (fl. 2.008).*

Pede, assim, o acolhimento dos embargos, *"para que prevaleça o entendimento firmado no acórdão paradigma, a fim de que se reconheça a possibilidade jurídica da expedição da Ordem de Habeas Corpus de ofício in casu, seguindo os exatos termos do art. 654, §2º, do Código de Processo Penal" (fl. 2.009).*

Proferi a decisão de fls. 2.031-2.035, indeferindo liminarmente os embargos, consoante a seguinte ementa:



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE ABRANDAMENTO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. FUNDAMENTOS CONSIDERADOS VÁLIDOS PELO ACÓRDÃO EMBARGADO, ALÉM DE ERIGIR O ÓBICE DA SÚMULA N.º 07/STJ. COLAÇÃO DE 'FATOS NOVOS' EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA REITERAR O MESMO PEDIDO, COM A CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. TENTATIVA DE SUPERAR, VIA TRANSVERSA, ÓBICES À ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. PARADIGMA QUE NÃO SE ASSEMELHA À SITUAÇÃO FÁTICO-PROCESSUAL DESTES AUTOS. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA LIMINARMENTE INDEFERIDOS."*

Nas razões do presente agravo regimental, insiste o Agravante no alegado dissídio, argumentando que *"enquanto o acórdão paradigma, a despeito da ausência de prequestionamento, primeiramente analisa a presença ou não de ilegalidade no caso concreto para só então partir para o exame da possibilidade da concessão da ordem de Habeas Corpus incidental; o acórdão embargado centra-se tão somente na questão da admissibilidade do writ de ofício, sem antes apreciar a existência ou não de ilegalidades do caso que versa"* (fl. 2.040).

Pondera ainda que *"o acórdão recorrido não analisa a ilegalidade objeto do Habeas Corpus, [...] apesar do tema do regime prisional ter sido tangencialmente abordado antes do pedido de Habeas Corpus, o d. Órgão Julgador não o abordou durante o procedimento de exame meritório de Habeas Corpus"* (fl. 2.042).

Por fim, reitera que, *"após a interposição do referido Recurso Especial, ocorreram dois fatos novos, os quais não puderam ser prequestionados no momento de apresentação do recurso raro, o Juízo de piso revogou a prisão preventiva do embargante (09/08/2018). Aduz que, "também após a interposição do Recurso Especial, o recorrente adotou postura colaborativa no bojo da 'Operação Banestado' (14/06/2018)"* (fl. 2.043).

Assim, pede o provimento do agravo regimental para que os embargos de divergência sejam processados.

Em sessão de julgamento realizada em 13/05/2020, a Terceira Seção, em acórdão por mim relatado, desproveu o agravo regimental (fls. 2050-2059).

Houve oposição de embargos de declaração, sob a alegação de que ***"o agravo regimental ora embargado foi julgado sem qualquer aviso à defesa ou mesmo sem qualquer andamento processual que indicasse que o julgamento colegiado ocorreria no dia***



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**13/05/20**" (fl. 2077). Foram alegadas, ainda, as seguintes supostas omissões: (i) *"não análise da ocorrência de prescrição da pretensão executória no caso em tela"* (fl. 2.077); e (ii) *"deixou de fundamentar porque os fatos novos noticiados pela defesa nos autos (revogação de prisão preventiva e postura colaborativa) não teriam o condão de influenciar na fixação do inicial regime prisional do embargante, mormente diante dos argumentos defensivos"* (fl. 2078).

Em sessão de julgamento realizada em 28/10/2020, a Terceira Seção, em acórdão por mim relatado, acolheu os embargos de declaração *"para declarar a nulidade do julgamento do agravo regimental, o qual fica desde já remarcado para a próxima sessão ordinária por videoconferência no dia 11/11/2020"* (fl. 2120).

Em razão das indisponibilidade temporária dos sistemas de informática do Superior Tribunal de Justiça, com a retomada da normalidade, em etapas, a partir de 09/11/2020, o Presidente da Terceira Seção entendeu por bem não realizar a sessão de julgamento apazada para o dia 11/11/2020, sendo transferidos os julgamentos previstos para essa data para a sessão seguinte, dia 25/11/2020.

É o relatório.





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.385.828 - PR  
(2013/0151781-7)**

### EMENTA

REJULGAMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CONDENAÇÃO POR EVASÃO DE DIVISAS EM CONTINUIDADE DELITIVA. PRETENSÃO DE ABRANDAMENTO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. FUNDAMENTOS CONSIDERADOS VÁLIDOS PELO ACÓRDÃO EMBARGADO, ALÉM DE ERIGIDO O ÓBICE DA SÚMULA N.º 07/STJ PARA ALTERÁ-LOS. COLAÇÃO DE "FATOS NOVOS" EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA REITERAR O MESMO PEDIDO, PARA A CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO. TENTATIVA DE SUPERAR, VIA TRANSVERSA, ÓBICES À ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. PARADIGMA QUE NÃO SE ASSEMELHA À SITUAÇÃO FÁTICO-PROCESSUAL DESTES AUTOS. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA LIMINARMENTE INDEFERIDOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO PARA DECLARAR A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. IMPROPRIEDADE. INDEMONSTRADA, ADEMAIS, SUA OCORRÊNCIA.

1. Hipótese em que o **acórdão embargado** consignou que "*o regime prisional encontra-se justificado tanto pela magnitude do dano quanto pelo fato de o recorrente ter permanecido foragido durante todo o processo. Por outro lado, a discussão acerca da condição de foragido (ou refugiado) reconhecida pelo Tribunal a quo e rechaçada pela defesa, esbarra no enunciado da Súmula n.º 7 desta Corte.*"

2. A Turma Julgadora, portanto, considerou **devida e validamente fundamentada** a imposição do regime mais gravoso, consignando ser **inviável a revisão de aspectos fáticos suscitados pela Defesa nesta Superior Instância**, com fundamento no óbice da Súmula n.º 07/STJ.

3. O **acórdão paradigma**, quando superou a ausência de prequestionamento, entendeu haver "*ilegalidade flagrante*", o que não foi o caso do acórdão embargado.

4. Não há, pois, similitude fático-processual entre os acórdãos comparados, o que impede a admissão dos embargos de divergência.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça reafirmou o entendimento de que "*É inadequada a pretensão de concessão de habeas corpus de ofício com intuito de superar, por via transversa, óbice(s) reconhecido(s) na admissibilidade do recurso interposto. (Precedentes).*" (AgRg nos EDcl nos EAREsp 413.911/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2015, DJe 27/10/2015)." (AgRg nos EDcl nos EDv nos EREsp 1.409.692/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 26/08/2019).

6. *Obiter dictum*: a pretendida análise dos "fatos novos", quais sejam, revogação da prisão preventiva do Agravante e a suposta "*postura colaborativa*"



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*no bojo de seu processo", ambas após o julgamento do Recurso Especial – em absolutamente nada influenciaria na fixação do regime prisional para início de cumprimento da pena, fixado pelas instâncias ordinárias por ocasião da prolação da sentença penal condenatória e do acórdão do TRF da 4.<sup>a</sup> Região – mantido pelo STJ ao desprover o recurso –, apreciando, evidentemente, fatos passados relacionados ao crime e ao agente.*

7. Além de não estar demonstrada, estreme de dúvidas, a arguida prescrição da pretensão executória, *"Esta Corte possui entendimento de que a análise do pleito de extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória cabe ao juízo da execução, uma vez que demanda a verificação de diversas informações, não apenas quanto ao trânsito em julgado para a acusação e início da execução da pena, como também acerca da ocorrência de incidentes que interferem diretamente na contagem do prazo prescricional, nos termos do disposto nos arts. 116, parágrafo único e 117, incisos V e VI, ambos do CP. Julgado: AgRg no HC 457.810/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 8/11/2018, DJe 23/11/2018" (AgRg no HC 473.344/PB, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 26/03/2020).*

8. Agravo regimental desprovido.

### VOTO

#### **A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):**

Senhor Presidente, Senhores Ministros, trago novamente à deliberação deste Colegiado o agravo regimental em epígrafe, uma vez que, na sessão do dia 28/10/2020, esta Egrégia Terceira Seção, em acórdão por mim relatado, decidiu por anular o julgamento anterior, em razão da constatação de ter havido falha no lançamento das informações processuais, que omitiu a inclusão do agravo regimental para julgamento em mesa, impedindo a necessária publicidade do ato e, por conseguinte, a eventual participação do causídico na respectiva sessão.

Reitero o voto já apresentado, com alguns acréscimos.

JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA foi condenado em primeira instância, como incurso no art. 22, parágrafo único, da Lei n.º 7.492/86, com parcial provimento do apelo defensivo pelo Tribunal Regional Federal da 4.<sup>a</sup> Região, às penas de 5 (cinco) anos de reclusão, no regime inicial fechado, e 100 (cem) dias-multa, no valor unitário de 1 (um) salário-mínimo vigente na data do último delito, atualizado até o efetivo pagamento, além de reparação de danos causados, fixado em 5% do valor evadido.

O ora Agravante, nas razões do recurso especial, pediu, no que interessa, o abrandamento do regime inicial de cumprimento da pena.

O Exmo. Ministro JOEL ILAN PACIORNICK, em decisão singular, deu





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*"parcial provimento ao agravo regimental no sentido de reconsiderar a decisão agravada e, com fundamento no art. 932, inc. IV, alínea 'a', do Código de Processo Civil c/c o art. 3.º do Código de Processo Penal, dar parcial provimento ao recurso para excluir, da condenação, a indenização prevista no art. 387, inc. IV do CPP" (fls. 683-688).*

A QUINTA TURMA, por sua vez, negou provimento ao agravo regimental com a seguinte conclusão:

*"[...] o regime prisional encontra-se justificado tanto pela magnitude do dano quanto pelo fato de o recorrente ter permanecido foragido durante todo o processo. Por outro lado, a discussão acerca da condição de foragido (ou refugiado) reconhecida pelo Tribunal a quo e rechaçada pela defesa, esbarra no enunciado da Súmula n. 7 desta Corte."*

Insistiu a Defesa na questão rejeitada, trazendo "dois fatos novos", que entendeu serem relevantes para reapreciação do regime prisional aplicado pelas instâncias ordinárias. Argumentou que: **"De um lado**, após o julgamento do Recurso Especial, o Juízo de piso revogou a prisão preventiva do embargante. **De outro lado**, após o julgamento do Recurso Especial, o recorrente adotou postura colaborativa no bojo de seu processo (fls. 933-1.010)" (fl. 2.008).

O **acórdão embargado, ao julgar os embargos de declaração**, consignou que:

*"[...] o acórdão embargado foi explícito quanto à impossibilidade de discussão acerca dos fundamentos utilizados para adoção do regime fechado para o cumprimento da pena, considerando que as instâncias ordinárias basearam sua decisão em matéria de fato, que não pode ser analisada em sede de recurso especial, em razão da incidência da Súmula n. 7/STJ.*

*Por outro lado, quanto aos demais pontos suscitados nos presentes embargos de declaração, verifica-se que esta Turma como não admite a inovação recursal em sede de embargos de declaração, configurada no presente caso pela alegação de existência de fatos supervenientes, circunstância que igualmente impede a concessão de habeas corpus de ofício, por evidente supressão de instância. Cito precedente:*

**'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TORTURA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PERDA DO CARGO PÚBLICO E NULIDADES PROCEDIMENTAIS. INOVAÇÃO RECURSAL. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.'**

*[...]*

*3. O recurso especial interposto fundamenta-se, exclusivamente, no redimensionamento da pena-base fixada. Assim, as teses da falta de proporcionalidade da perda do cargo público e*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*a existência de nulidades absolutas, suscitadas apenas nos embargos de declaração do acórdão do agravo regimental, caracterizam inovação recursal, sendo inviável a análise pretendida, ainda que se trate de matéria de ordem pública.*

4. 'É vedada a discussão, em embargos de declaração, de matérias que não foram anteriormente suscitadas, por se tratar de inovação recursal' (EDcl no AgRg no REsp 1.519.820/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 11/06/2018).

5. 'O pleito de concessão de habeas corpus de ofício, como forma de tentar burlar a inadmissão do apelo especial ou de seus posteriores recursos, é descabido.' (AgRg no REsp 1.706.035/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 22/11/2018).

6. Embargos de declaração rejeitados (EDcl no AgRg no AREsp 529.364/TO, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 14/2/2019). [...]"

Constata-se, de início, que **não há similitude fático-processual entre os acórdãos** – com a devida vênia – mal comparados, apesar das ponderações feitas pelo ora Agravante.

O pedido de modificação do regime prisional foi efetivamente **examinado e respondido pelo acórdão embargado**, no sentido de que "*o regime prisional encontra-se justificado tanto pela magnitude do dano quanto pelo fato de o recorrente ter permanecido foragido durante todo o processo. Por outro lado, a discussão acerca da condição de foragido (ou refugiado) reconhecida pelo Tribunal a quo e rechaçada pela defesa, esbarra no enunciado da Súmula n.º 7 desta Corte.*"

A Turma Julgadora, portanto, considerou **devida e validamente fundamentada** a imposição do regime mais gravoso, consignando ser **inviável a revisão de aspectos fáticos suscitados pela Defesa nesta Superior Instância**, com fundamento no óbice da Súmula n.º 07/STJ. Em suma: **não se identificou ilegalidade nenhuma** na fixação do regime prisional, passível de revisão em recurso especial.

Cumprе notar que o **acórdão paradigma**, quando superou a ausência de prequestionamento, entendeu haver "*ilegalidade flagrante*", o que não foi o caso do acórdão embargado que, examinando a questão, repita-se, considerou **válidos os fundamentos** para fixação do regime inicial de cumprimento de pena.

Pondera o Agravante que "*o acórdão recorrido não analisa a ilegalidade objeto do Habeas Corpus, [...] apesar do tema do regime prisional ter sido tangencialmente*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*abordado antes do pedido de Habeas Corpus, o d. Órgão Julgador não o abordou durante o procedimento de exame meritório de Habeas Corpus" (fl. 2.042).*

Sem razão, contudo.

A inovação recursal para rediscutir a mesma questão, em embargos de declaração, com a colação de argumentos absolutamente inéditos até então, não pode servir para forçar o órgão julgador a superar os óbices recursais com pedido de "*habeas corpus* de ofício", notadamente quando **não se vislumbra hipótese de ilegalidade flagrante**.

A propósito, em julgamento recente, a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça reafirmou o entendimento de que "*É inadequada a pretensão de concessão de habeas corpus de ofício com intuito de superar, por via transversa, óbice(s) reconhecido(s) na admissibilidade do recurso interposto. (Precedentes).*" (AgRg nos EDcl nos EAREsp 413.911/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2015, DJe 27/10/2015)." (AgRg nos EDcl nos EDv nos EREsp 1.409.692/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 26/08/2019).

Vale ressaltar, *obiter dictum*, que a pretendida análise dos "fatos novos" – quais sejam: revogação da prisão preventiva do Agravante e a suposta "*postura colaborativa no bojo de seu processo*", ambas após o julgamento do Recurso Especial – **em absolutamente nada influenciaria na fixação do regime prisional para início de cumprimento da pena**, fixado pelas instâncias ordinárias por ocasião da prolação da **sentença penal condenatória** e do **acórdão do TRF da 4.<sup>a</sup> Região** – mantido pelo STJ ao desprover o recurso –, **apreciando, evidentemente, fatos passados** relacionados ao crime e ao agente.

Nos anteriores embargos de declaração, foi alegado que se "*deixou de fundamentar porque os fatos novos noticiados pela defesa nos autos (revogação de prisão preventiva e postura colaborativa) não teriam o condão de influenciar na fixação do inicial regime prisional do embargante, mormente diante dos argumentos defensivos*" (fl. 2078).

A despeito de essa questão ter sido abordada em caráter suplementar e, portanto, sem influência direta no *decisum*, por amor ao debate, cumpre anotar que não há omissão alguma.

Ora, está mais do que evidente o fundamento da constatação de que os tais "fatos novos" são absolutamente desimportantes para o deslinde da controvérsia suscitada: a sentença condenatória e o acórdão que a confirmou, como dito, ao fixarem o regime inicial de cumprimento



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da pena, se valeram de fatos pretéritos relacionados ao crime e ao agente, conforme **norma expressa** do art. 33, §§ 2.º e 3.º, do Código Penal, ou seja, além do critério quantitativo da pena imposta, levaram-se em consideração as circunstâncias judiciais do art. 59 do mesmo Diploma Legal.

Logo, se foi revogada a prisão preventiva ou supostamente foi o réu, segundo alega, mais "colaborativo", esses fatos não são critérios legais para fixação do regime inicial de cumprimento de pena. Quando muito, poderão esses fatos serem eventualmente suscitados em pedido de benefícios da execução perante o Juízo competente, o que não está em discussão nestes autos.

Alegou a Defesa, ainda, em petição avulsa (fls. 2061-2069) juntada em **27/05/2020** – depois, portanto, do primeiro julgamento deste agravo regimental –, a prescrição da pretensão executória.

Afirma que *"a condenação de JUAN CARLOS transitou em julgado para a acusação em 04/10/10"* (fl. 2066); e que *"a pena base do peticionário foi estipulada em 3 (três) anos de reclusão, sendo aumentada em 2/3 haja vista a incidência da continuidade delitiva, restando a pena final de JUAN CARLOS fixada em 5 (cinco) anos. Assim, em função daquilo que dispõe o art. 119, a extinção da punibilidade no presente caso incide sobre a pena aplicada ao peticionário para cada um dos crimes, isto é, 3 (três) anos de reclusão, desconsiderando-se o aumento de 2/3 da pena pela continuidade delitiva"* (fl. 2067).

Conclui, portanto, que *"entre 04/10/10 e a presente data já se passaram mais de 8 (oito) anos, a defesa **requer**, com fundamento no que prevê o art. 61 do Código de Processo Penal, **seja reconhecida a existência da prescrição da pretensão executória estatal in casu**, a fim de que a punibilidade do peticionário seja declarada extinta, de acordo com o que disciplina o art. 109, inciso IV, do Código Penal"* (fl. 2068).

Olvidou-se a Defesa, contudo, que o **cumprimento de pena no exterior** é causa impeditiva do transcurso do prazo prescricional, conforme dispõe o **Código Penal**:

*"Art. 116 - Antes de passar em julgado a sentença final, a prescrição não corre:*

*[...]*

***II - enquanto o agente cumpre pena no exterior;"***

E, a propósito, é a própria Defesa que esclarece em sua petição que buscava o abrandamento do regime prisional – mas, ressalte-se, silenciou ao deduzir o pedido de



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reconhecimento da suposta prescrição da pretensão executória –, *in verbis* (fl. 1029):

*"[...] a defesa apresentou ao Juízo da 12ª Vara Federal de Curitiba/PR, em 09/11/2018, ampla documentação (**anexo 1**) comprobatória (a) de que o requerente está cumprindo regularmente, em seu país de origem, as sanções penais aplicadas pela Justiça Brasileira; e do (b) logradouro atualizado do requerente no Paraguai, a fim de permitir a localização do peticionário pela Justiça Brasileira.*

*3. Foi por tal razão que, em decisão proferida pelo Exmo. Juiz Federal DANILO PEREIRA JÚNIOR em 22/04/2019 (**anexo 2**), o referido Juízo de Execução concluiu que: 'Assim, segundo a documentação juntada pela defesa, **JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA está cumprindo as penas que lhe foram impostas na Ação Penal nº 2005.70.00.016720-4 desde setembro/2016.**'"*

Portanto, mesmo tendo sido posteriormente solto, como noticia a Defesa, se esteve o Réu *"cumprindo as penas que lhe foram impostas na Ação Penal nº 2005.70.00.016720-4 desde setembro/2016"*, não correu o prazo prescricional nesse interregno.

E é justamente pela dificuldade de se reunir todos os elementos necessários para aferir se houve ou não a prescrição da pretensão executória que as duas Turmas que compõem esta Terceira Seção têm-se inclinado a remeter a questão ao juízo das execuções, que terá melhores condições de decidir.

Nesse sentido, ilustrativamente, os seguintes precedentes (grifo nosso):

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. CRIME DE ESTUPRO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PARA AFERIÇÃO DO PEDIDO NOS MOLDES APONTADO PELO EMBARGANTE. INVIABILIDADE DA ANÁLISE. MATÉRIA A SER APRECIADA PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS, MAS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.**

*I - Os embargos declaratórios não constituem recurso de revisão, sendo admissíveis se a decisão embargada padecer dos vícios que autorizariam a sua oposição (obscuridade, contradição e omissão).*

*II - A apreciação do pleito defensivo à luz dos argumentos apresentados pelo embargante demanda a análise de questões fáticas e jurídicas envolvidas (início e eventuais interrupções do cumprimento de pena), bem como não há nos autos elementos suficientes para que seja apreciada a prescrição da pretensão executória na presente via recursal.*

*III - Esta Corte possui o entendimento no sentido de que a análise da ocorrência da extinção de punibilidade pelo advento da prescrição executória da pena cabe ao Juízo da execução competente, que terá todos os*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**elementos necessários ao reconhecimento, se for o caso, da pretensão defensiva, nos termos do disposto nos arts. 116, parágrafo único e 117, inciso V, ambos do CP.**

*Embargos de declaração acolhidos, mas sem efeitos modificativos.*" (EDcl no HC 579.103/PA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2020, DJe 23/09/2020.)

**"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ACÓRDÃO QUE MODIFICOU SUBSTANCIALMENTE A CONDENAÇÃO. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS SUFICIENTES. ORDEM DENEGADA, COM A CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS, DE OFÍCIO.**

[...]

6. A informação acerca do trânsito em julgado da condenação para ambas as partes não se mostra suficiente para o reconhecimento da prescrição da pretensão executória, em virtude das especificidades que norteiam o referido procedimento. Assim, **não é possível constatar, com segurança, ter havido a prescrição da pretensão executória, porquanto não há nos autos elementos seguros o bastante quanto ao início ou não do cumprimento da pena.**

7. **Embora não seja possível afirmar, com base nos elementos constantes dos autos, que houve a referida causa extintiva, há indicativos nesse sentido (haja vista que a condenação transitou em julgado em 13/10/2014), de maneira que deve ser determinado ao Juízo das Execuções Criminais que analise se ocorreu ou não essa modalidade de prescrição em favor do acusado.**

8. Ordem denegada. Concessão de habeas corpus, de ofício, para determinar ao Juízo das Execuções Criminais que examine se houve ou não a ocorrência da prescrição da pretensão executória em favor do paciente, no que tange à condenação objeto da Apelação Criminal n. 0024350-68.2008.8.19.0066." (HC 560.050/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 14/09/2020.)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES. MATÉRIA A SER APRECIADA PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. "Nos termos da jurisprudência deste Sodalício, embora o termo inicial da contagem da prescrição da pretensão executória do Estado seja o trânsito em julgado para a acusação, não há que se falar em início de seu cômputo, quando pendente o trânsito em julgado para ambas as partes, porquanto ainda em curso a contagem da prescrição da pretensão punitiva, que pode ocorrer na modalidade retroativa." (EDcl no AREsp 651.581/MS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018).

2. **Esta Corte possui entendimento de que a análise do pleito de extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória cabe ao**





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*juízo da execução, uma vez que demanda a verificação de diversas informações, não apenas quanto ao trânsito em julgado para a acusação e início da execução da pena, como também acerca da ocorrência de incidentes que interferem diretamente na contagem do prazo prescricional, nos termos do disposto nos arts. 116, parágrafo único e 117, incisos V e VI, ambos do CP. Julgado: AgRg no HC 457.810/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 8/11/2018, DJe 23/11/2018.*

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no HC 473.344/PB, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 26/03/2020.)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO SUFICIENTE E ACÓRDÃO PARADIGMA PROFERIDO NO JULGAMENTO DE HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. INSUFICIÊNCIA DAS INFORMAÇÕES CONTIDAS NOS AUTOS. COMPETÊNCIA DO JUIZ DA VARA DE EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

3. O exame da prescrição sobre a pretensão executória demanda a análise de diversas informações, não restritas ao trânsito em julgado do decreto condenatório de 1º grau para a acusação e ao início do cumprimento da reprimenda. Referida medida depende da aferição de outras possíveis intercorrências, tais como aquelas previstas no parágrafo único do art. 116 e incisos V e VI do art. 117, ambos do Código Penal.

4. As informações contidas nos autos, portanto, são insuficientes a fim de se declarar a prescrição executória, providência que, se cabível for, deverá ser tomada pelo juízo da execução penal, competente para, entre outras medidas, apreciar eventuais incidentes executivos capazes de modificar a contagem do prazo prescricional. Precedentes.

5. A extinção da pretensão executória da pena depende da formulação de um juízo de absoluta certeza, inclusive quanto à ausência da execução provisória eventualmente decretada pelas instâncias ordinárias, o que, no caso, não é possível assegurar.

6. Agravo regimental desprovido." (AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 483.128/PA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 19/12/2018.)

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo regimental.

É o voto



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2013/0151781-7      **PROCESSO ELETRÔNICO**      **AgRg nos EREsp 1.385.828 / PR**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00330310920034047000 200370000330313 200370000564154 200470000068064  
9810111126

EM MESA

JULGADO: 25/11/2020

#### **Relatora**

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

#### **AUTUAÇÃO**

EMBARGANTE : JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA  
ADVOGADOS : TRACY JOSEPH REINALDET DOS SANTOS E OUTRO(S) - PR056300  
MATTEUS BERESA DE PAULA MACEDO - PR083616  
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

#### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA  
ADVOGADOS : TRACY JOSEPH REINALDET DOS SANTOS E OUTRO(S) - PR056300  
MATTEUS BERESA DE PAULA MACEDO - PR083616  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

#### **CERTIDÃO**

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

A Terceira Seção, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Reynaldo Soares da Fonseca, Antonio Saldanha Palheiro e Joel Ilan Paciornik votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Felix Fischer e Ribeiro Dantas.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.