



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 417.221 - PR (2017/0242470-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : PAULO EDSON LEITE
ADVOGADO : YASMIN GOMES FARINHA E OUTRO(S) - PR074733
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS* INDEFERIMENTO LIMINAR. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. PECULATO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. RECURSOS DE NATUREZA EXTRAORDINÁRIA MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEIS. RETROATIVIDADE DO TRÂNSITO EM JULGADO À DATA DA ÚLTIMA DECISÃO DE MÉRITO. AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DO PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 109, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE. DESPROVIMENTO DO RECLAMO.

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. 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 2 (dois) anos de reclusão pela prática do crime de peculato em decorrência de fatos ocorridos anteriormente à vigência da Lei 12.234/2010, o que revela que, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal, o prazo prescricional, na espécie, é de 4 (quatro) anos, lapso temporal que não transcorreu entre a data dos fatos, praticados em 2007, e o recebimento da denúncia, que se deu aos 10.11.2009, bem como entre tal marco interruptivo e a sentença condenatória, publicada aos 8.5.2012, tampouco entre tal data e publicação da última decisão de mérito, qual seja, 24.1.2014, o que impede a extinção de sua punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva estatal.

3. Agravo regimental desprovido.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 24 de outubro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 417.221 - PR (2017/0242470-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : PAULO EDSON LEITE
ADVOGADO : YASMIN GOMES FARINHA E OUTRO(S) - PR074733
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que indeferiu liminarmente o *mandamus* ante a sua manifesta inadmissibilidade.

Sustenta o agravante que o trânsito em julgado da condenação não poderia retroagir, uma vez que as instâncias extraordinárias poderiam reconhecer alguma nulidade processual, prescrição, modificar a dosimetria da pena ou mudar o regime inicial de cumprimento.

Requer o provimento da insurgência para que o *writ* seja conhecido, concedendo-se a ordem pleiteada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 417.221 - PR (2017/0242470-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Inicialmente, tendo em vista que a decisão impugnada foi publicada aos 26.9.2017 (e-STJ fl. 691), cumpre atestar a tempestividade da insurgência, pois interposta aos 2.10.2017 (e-STJ fl. 694), ou seja, dentro do prazo previsto no artigo 258, *caput*, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, não obstante as razões declinadas pelo agravante, a decisão monocrática deve ser mantida.

Isso porque, consoante consignado no provimento judicial impugnado, constata-se que a via eleita para a insurgência contra o ato apontado como coator é inadequada, 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:

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. (...) HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

(...)

6. Habeas corpus não conhecido.

(HC 269.944/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 22/04/2016)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. (...) HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que integram a Terceira Seção desta Corte alinham-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração.

Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

(...)

Habeas Corpus não conhecido.

(HC 346.926/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 19/04/2016)

Ainda que superado o referido óbice, Ainda que superado o referido óbice, sabe-se que 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 o recurso só terá o poder de impedir a formação da coisa julgada se o mérito da decisão recorrida puder ser modificado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 agravo em recurso especial sem êxito, conforme especificado no EAREsp 386.266/SP, a data do trânsito em julgado para a defesa,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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)

Compulsando os autos, tem-se que o paciente foi condenado à pena de 2 (dois) anos de reclusão pela prática do crime de peculato, tendo o édito repressivo transitado em julgado para ambas as partes, motivo pelo qual o prazo prescricional deve ser regulado pela reprimenda aplicada, nos termos do artigo 110, § 1º, do aludido diploma legal, com a redação anterior à Lei 12.234/2010, que não pode ser aplicada aos fatos, que ocorreram anteriormente à sua vigência.

E, nos termos do artigo 109, inciso V, do Estatuto Repressivo, a prescrição ocorre em 4 (quatro) anos, se o máximo da pena é igual a 1 (um) ano, ou, sendo superior, não excede a 2 (dois).

Na espécie, a defesa do réu interpôs recursos especial e extraordinário contra o acórdão da apelação, cujo seguimento foi negado (e-STJ fls. 548/550), decisão que foi mantida tanto por esta Corte Superior de Justiça (e-STJ fls. 593/604) quanto pelo Pretório Excelso (e-STJ fl. 590) no julgamento dos respectivos agravos.

Assim, considerando-se que os recursos de natureza extraordinária manifestamente inadmissíveis não obstam a formação da coisa julgada, verifica-se que entre a data dos fatos, praticados em 2007 (e-STJ fl. 351), e o recebimento da denúncia, que se deu aos 10.11.2009 (e-STJ fl. 206), bem como entre tal marco interruptivo e a sentença condenatória, publicada aos 8.5.2012 (e-STJ fl. 361), não transcorreram mais de 4 (quatro) anos, lapso temporal que também não se consumou entre tal data e publicação da última decisão de mérito, qual seja, 24.1.2014 (e-STJ fl. 463), o que impede a extinção da punibilidade do paciente pela prescrição da pretensão punitiva estatal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0242470-0

AgRg no
HC 417.221 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00004336820078160056 16853184 200704354 4336820078160056 9426680

EM MESA

JULGADO: 24/10/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO BANDEIRA DE MELO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : YASMIN GOMES FARINHA E OUTRO
ADVOGADOS : THIAGO RUIZ - PR039861
YASMIN GOMES FARINHA - PR074733
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : PAULO EDSON LEITE

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Funcionários Públicos Contra a Administração em Geral - Peculato

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : PAULO EDSON LEITE
ADVOGADO : YASMIN GOMES FARINHA E OUTRO(S) - PR074733
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

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, negou provimento ao agravo regimental."

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