



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 506.689 - SP (2019/0118596-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : JEFERSON HENRIQUE DA COSTA FERREIRA
ADVOGADO : ADRIEL DORIVAL QUEIROZ CASTRO - SP232557
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ESTELIONATO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REGIME MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 110, §1º, do Código Penal veda a aplicação da prescrição retroativa entre a data do fato e o recebimento da denúncia, como no caso dos autos, em que o fato foi praticado após a entrada em vigor da Lei n. 12.234/2010, pois cometido em 26/8/2011.
2. No caso, não há que se falar em prescrição, pois entre o recebimento da denúncia (15/6/2015) e a prolação do édito condenatório (25/7/2017) não se passaram três anos.
3. A existência de circunstância judicial desfavorável, como na espécie, é fundamento idôneo para a negativa de substituição da pena corporal por restritivas de direitos, bem como para o agravamento do regime prisional.
4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma 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 do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de setembro de 2019 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Presidente e Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 506.689 - SP (2019/0118596-8)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE : JEFERSON HENRIQUE DA COSTA FERREIRA
ADVOGADO : ADRIEL DORIVAL QUEIROZ CASTRO - SP232557
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por JEFERSON HENRIQUE DA COSTA FERREIRA, em face de decisão de fls. 103/105, que denegou o *habeas corpus*.

Alega o agravante que decorreu mais de três anos entre a data do fato (ocorrido em 26/8/2011) e o recebimento da denúncia (15/6/2015) devendo, portanto, ser reconhecida a prescrição. Sustenta que faz jus à substituição da pena corporal por restritivas de direitos por ser semi-imputável, estar casado, trabalhando e com residência fixa, bem como ao abrandamento do regime prisional, argumentando que a gravidade abstrata do crime não é fundamento suficiente para a imposição de regime mais gravoso.

Requer, portanto, a reconsideração da decisão impugnada ou que o recurso seja provido pela Turma para o reconhecimento da prescrição, bem como a fixação do regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 506.689 - SP (2019/0118596-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Conforme relatado, o agravante requer o reconhecimento da prescrição entre a data do fato e o recebimento da denúncia, bem como a fixação do regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (fls. 103/105):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de JEFERSON HENRIQUE DA COSTA FERREIRA em face de acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO.

Consta dos autos que o paciente foi condenado por incursão ao art. 171, *caput*, do Código Penal, às penas de 6 meses e 20 dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, além do pagamento de 5 dias-multa.

Interposta apelação defensiva, foi o recurso provido para tão somente deferir os benefícios da justiça gratuita.

Neste *writ*, preliminarmente, pugna o impetrante pela decretação de extinção da punibilidade, ao fundamento de que entre a data do fato e do recebimento da denúncia decorreu lapso temporal superior ao necessário para o reconhecimento da prescrição.

Alega, no mérito, a existência de constrangimento ilegal, porquanto fixado regime prisional mais gravoso do que o cabível segundo a pena aplicada, sem fundamentação idônea, o mesmo ocorrendo para se negar a substituição da pena reclusiva.

Requer, liminarmente e no mérito, seja declarada extinta a punibilidade pelo advento da prescrição, bem como seja abrandado o regime prisional e substituída a sanção corporal por medida restritiva de direitos.

Indeferida a liminar e prestadas as informações, manifestou-se o Ministério Público Federal pela denegação da ordem.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme relatado, busca a defesa seja declarada extinta a punibilidade pelo advento da prescrição, bem como seja abrandado o regime prisional e substituída a sanção corporal por medida restritiva de direitos

Acerca da prescrição, o Tribunal *a quo* assinalou (fl. 50):

Inicialmente, descabe falar-se no reconhecimento, *ex officio*, da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, tendo em vista que **o lapso de três anos** (apurado, em concreto, com base nos artigos 109, *caput*, inciso VI [com a redação dada pela Lei nº 12.234/10], e 110, § 1º, ambos do Código Penal) **não se viu superado entre os marcos interruptivos da prescrição cabendo, aliás, anotar que, a teor do § 1º, in fine, do artigo 110 do Estatuto Repressor, a “prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa”** (grifos nossos).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A partir de 2010, o art. 110, §1º, do Código Penal ganhou nova redação, segundo a qual, em nenhuma hipótese, o prazo prescricional teria por termo inicial data anterior à da denúncia ou da queixa.

Considerando, portanto, que o crime foi cometido em 2011, ou seja, quando já vigente a mencionada alteração normativa, não há que se cogitar no advento da prescrição entre a data do fato e a do recebimento da denúncia.

Quanto ao regime prisional aplicável à espécie e à substituição das penas, o Tribunal bandeirante ponderou que (fls. 44/45):

Por outro lado, **no que pertine ao acusado Jeferson, afigura-se inviável a pretendida substituição da pena prisional por restritiva de direitos, haja vista os maus antecedentes por ele ostentados** (artigo 44, caput, inciso III, do Estatuto Repressor).

No tocante ao regime prisional inicial, correta se afeiçoa a adoção, quanto ao recorrente José, da modalidade aberta, em caso de descumprimento da benesse operada, e, **relativamente ao corréu Jeferson, do módulo carcerário intermediário, novamente em função dos maus antecedentes por ele ostentados (artigo 33, § 3º, do Código Penal).**

Embora o réu tenha sido condenado à pena de 6 meses e 20 dias de reclusão, verifica-se a existência de circunstância judicial desfavorável, com a pena-base fixada acima do mínimo legal, o que autoriza a aplicação do regime inicial semiaberto, mais gravoso, nos termos do art. 33, § 3º, e 59 do Código Penal, conforme reiterada jurisprudência dessa Corte: *Ante a quantidade de pena - não excedente a 4 anos - e o registro de circunstância judicial negativa sopesada na primeira fase da dosimetria - maus antecedentes -, revela-se correta a fixação do regime inicial semiaberto à paciente, a teor do art. 33, § 3º, do Código Penal* (HC 349.154/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 28/04/2016). Ainda nesse sentido: HC 338.560/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 15/08/2016, HC 340.910/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 25/02/2016.

Nesse contexto, conclui-se que o estabelecimento do regime semiaberto encontra-se devidamente fundamentado no acórdão impugnado.

Fixada a pena-base acima do mínimo legal em razão da valoração negativa de circunstância judicial, resta afastada a possibilidade de concessão da substituição das penas por restritiva de direitos, nos termos do artigo 44, inciso III, do Código Penal e conforme entendimento desta Corte, segundo o qual *é inviável proceder-se à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto, não obstante o paciente tenha sido definitivamente condenado à reprimenda inferior a 4 anos de reclusão, verifica-se a desfavorabilidade de circunstâncias judiciais, [...] evidencia que a substituição pretendida não se mostrará suficiente para a prevenção e repressão do delito perpetrado, a teor do disposto no art. 44, III, do Código Penal* (AgRg no REsp 1385704/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 05/02/2016).

Ante o exposto, denego o *habeas corpus*.

Publique-se.

Intimem-se.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...].

Não vislumbro motivo para conclusão diversa.

Com efeito, a atual redação do art. 110, §1º, do Código Penal veda a aplicação da prescrição retroativa entre a data do fato e o recebimento da denúncia, como no caso dos autos, em que o fato foi praticado após a entrada em vigor da Lei n. 12.234/2010, pois cometido em 26/8/2011. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ABANDONO DE POSTO MILITAR. ABSOLVIÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. As instâncias ordinárias, no exame do acervo probatório produzido sob o crivo do contraditório, rechaçaram a tese defensiva da ocorrência de abandono de posto militar e consideraram a conduta do réu típica. Para alterar tal conclusão do Tribunal de origem, seria necessária a incursão no conjunto fático-probatório delineado nos autos, o que é inadmissível no recurso especial, a teor da Súmula n.

7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Relativamente à prescrição, o fato foi praticado quando já em vigor a Lei n. 12.234/2010, o que impede o reconhecimento de termo inicial com data anterior à da denúncia ou queixa. Logo, considerando que não se passaram dois anos entre o recebimento da denúncia (15/2/2017) e a prolação da sentença (23/6/2017), não há que se falar na aludida causa de extinção da punibilidade.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 1268172/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 22/03/2019)

Assim, não há falar em prescrição, pois entre o recebimento da denúncia (15/6/2015) e a prolação do édito condenatório (25/7/2017) não se passaram três anos.

Já que no tange à possibilidade de substituição da pena corporal por restritivas de direitos e o abrandamento do regime prisional, igualmente, não assiste razão ao agravante, visto que a existência de circunstância judicial desfavorável, como na espécie, é fundamento idôneo para a negativa de substituição, bem como para o agravamento do regime prisional. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEPÇÃO. ART. 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. PENA INFERIOR A 4 (QUATRO) ANOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. REQUISITO SUBJETIVO. NÃO PREENCHIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 44, INCISO III, DO CP. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Fixada a pena-base acima do mínimo legal, pela concreta negativação da culpabilidade do Agente, não há ilegalidade no estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, conforme a dicção do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 33, § 2.º, alínea c, e § 3.º, do Código Penal.

2. A valoração negativa da culpabilidade justifica a não substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pela falta do preenchimento do requisito subjetivo previsto no art. 44, inciso III, do Código Penal.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1427103/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 02/08/2019)

Nesse contexto, considerando que o agravante não apresentou qualquer elemento capaz de alterar a conclusão do julgado, mantenho o posicionamento firmado na decisão agravada.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0118596-8

AgRg no
HC 506.689 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00011384620148260637 11384620148260637 2090000323581 6912014

EM MESA

JULGADO: 03/09/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ADRIEL DORIVAL QUEIROZ CASTRO
ADVOGADO : ADRIEL DORIVAL QUEIROZ CASTRO - SP232557
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JEFERSON HENRIQUE DA COSTA FERREIRA
CORRÉU : JOSÉ OSMARINDO PRADO JÚNIOR

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JEFERSON HENRIQUE DA COSTA FERREIRA
ADVOGADO : ADRIEL DORIVAL QUEIROZ CASTRO - SP232557
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogério Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.