



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2502253 - RS
(2023/0402627-9)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : EUGÊNIO PACELI LOPES
ADVOGADO : CAROLINA LUIZA DE LACERDA ABREU - DF018074
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO VIRTUAL. SÚMULA N. 438 DO STJ. RESP INADMISSÍVEL. SÚMULA N. 83 DO STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O STJ, em consonância com a jurisprudência do STF, não admite a declaração de extinção da punibilidade com base na pena hipotética (prescrição virtual). Entendimento consolidado na Súmula n. 483 desta Corte Superior de Justiça.
2. O interesse recursal do Ministério Público para interposição do recurso em sentido estrito na instância de origem está devidamente demonstrado, em razão da ausência de previsão legal da extinção da punibilidade então decretada pelo Juízo de primeira instância.
3. Portanto, o recurso especial é inadmissível pelo óbice previsto na Súmula n. 83 do STJ, uma vez que o acórdão recorrido decidiu conforme a orientação jurisprudencial predominante
4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao

agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Teodoro Silva Santos, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de março de 2024.

Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2502253 - RS
(2023/0402627-9)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : EUGÊNIO PACELI LOPES
ADVOGADO : CAROLINA LUIZA DE LACERDA ABREU - DF018074
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO VIRTUAL. SÚMULA N. 438 DO STJ. RESP INADMISSÍVEL. SÚMULA N. 83 DO STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O STJ, em consonância com a jurisprudência do STF, não admite a declaração de extinção da punibilidade com base na pena hipotética (prescrição virtual). Entendimento consolidado na Súmula n. 483 desta Corte Superior de Justiça.
2. O interesse recursal do Ministério Público para interposição do recurso em sentido estrito na instância de origem está devidamente demonstrado, em razão da ausência de previsão legal da extinção da punibilidade então decretada pelo Juízo de primeira instância.
3. Portanto, o recurso especial é inadmissível pelo óbice previsto na Súmula n. 83 do STJ, uma vez que o acórdão recorrido decidiu conforme a orientação jurisprudencial predominante
4. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

EUGÊNIO PACELI LOPES agrava de decisão de minha relatoria em

que conheci do agravo para não conhecer do recurso especial e, desta forma, mantive o acórdão que afastou a declaração de extinção da punibilidade do crime previsto no art. 1º, II, da Lei n. 8.137/1990, com base na pena projetada.

A defesa reitera que a pretensão estava fundamentada, principalmente, na tese de que a desídia e o desinteresse demonstrados pelo Ministério Público impediriam a interposição do recurso em sentido estrito, por se tratar de comportamento processual contraditório.

Pleiteia a reconsideração da decisão agravada, a fim de que seja provido o recurso especial.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

A despeito dos esforços perpetrados pelo insurgente, não verifico fundamento suficiente a infirmar o *decisum* agravado, cuja conclusão mantenho.

A decisão ora impugnada foi estabelecida nos seguintes termos (fls. 146-148, destaques no original):

[...]

I. Não admissibilidade do recurso especial

A Corte *a quo* assim se manifestou (fls. 351-355):

[...]

Diversamente do que sustenta a defesa, não verifico a alegada ausência de interesse recursal por parte do Ministério Público, que não agiu com desídia durante o feito. De qualquer forma, o modo de condução do processo deve ser impugnado através de instrumento processual próprio, sem que isso configure circunstância capaz de afetar eventual reconhecimento, ou não, da prescrição da pretensão punitiva estatal, matéria esta de ordem pública.

No mérito, tenho por inadmissível a extinção da punibilidade em virtude de prescrição da pretensão punitiva com base na pena em perspectiva, antecipada ou projetada, por ausência de previsão legal da figura, o que prestigia os princípios da segurança jurídica e da legalidade. A matéria em destaque foi enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 602.527, com status de repercussão geral, julgado na forma do art. 543-B, § 3º, do CPC (art. 1.039, do CPC/2015), como segue:

[...]

O Superior Tribunal de Justiça também não reconhece tal modalidade de prescrição, nos termos da sua Súmula 438.

É esse, também, o entendimento desta Colenda Câmara Criminal:

[...]

O prazo prescricional é calculado pela pena em concreto, aplicada na sentença, ou pelo máximo da pena em abstrato cominada ao crime, na hipótese de ainda não haver a prolação de juízo condenatório - sendo esta última a situação dos autos.

Na espécie, o acusado foi denunciado pela suposta prática do delito de fraude tributária, previsto no art. 1º, II, da Lei 8.137/90, o qual comina abstratamente a pena máxima de 05 anos, pelo que a prescrição decorre no prazo de 12 anos, nos termos do art. 109, III, do CP. A contagem do referido prazo foi interrompida pelo recebimento da denúncia, que ocorreu em 08/07/2013 (evento 7, PROCJUDIC131, p. 42) e, desde esse último ato até a presente data, não se constatou o implemento da prescrição em abstrato, porquanto não decorrido o prazo acima indicado.

Pelo exposto, voto por CONHECER e, no mérito, DAR PROVIMENTO ao recurso ministerial para tornar sem efeito a decisão que extinguiu a punibilidade do réu com base na prescrição pela pena projetada, determinando o regular prosseguimento do feito.

Esta Corte Superior não admite a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva tendo por base a pena hipotética, também conhecida como prescrição virtual.

Esse entendimento está consolidado na Súmula n. 438, in verbis: "É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento na pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal".

A questão também está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, inclusive sob a sistemática da repercussão geral:

AÇÃO PENAL. Extinção da punibilidade. Prescrição da pretensão punitiva "em perspectiva, projetada ou antecipada". Ausência de previsão legal. Inadmissibilidade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida. Recurso extraordinário provido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. É inadmissível a extinção da punibilidade em virtude de prescrição da pretensão punitiva com base em previsão da pena que hipoteticamente seria aplicada, independentemente da existência ou sorte do processo criminal. (RG na QO no RE n. 602.527/RS, Rel. Ministro Cezar Peluso, Repercussão Geral, DJe 18/12/2009)

Portanto, o recurso especial é inviável pelo disposto na Súmula n. 83 do STJ, uma vez que a instância de origem decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte Superior.

Ademais, eventual desídia do Ministério Público não seria justificativa idônea para se adotar forma de extinção de punibilidade não prevista em lei.

II. Dispositivo

À vista do exposto, **conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.**

Cumpre reiterar a inadmissibilidade do recurso especial.

Com efeito, o STJ, em consonância com a jurisprudência do STF, não admite a declaração de extinção da punibilidade com base na pena hipotética (prescrição virtual). Tal entendimento encontra-se consolidado na Súmula n. 483 desta Corte Superior de Justiça.

O interesse recursal do Ministério Público para interposição do recurso em sentido estrito na instância de origem está devidamente demonstrado, em razão da ausência de previsão legal da extinção da punibilidade então decretada pelo Juízo de primeira instância.

Dessa forma, eventual desídia ou comportamento processual contraditório do *parquet* naquela instância não teria o condão de inviabilizar a interposição do RESE, o qual preencheu todos os requisitos de admissibilidade.

Portanto, o recurso especial é inadmissível pelo óbice previsto na Súmula n. 83 do STJ, uma vez que o acórdão recorrido decidiu conforme a orientação jurisprudencial predominante.

Por fim, é dever da parte agravante zelar pela correta instrução do agravo em recurso especial e não cabe ao STJ corrigir tal vício. A juntada do referido apenso (autos eletrônicos da Ação Penal n. 5002204-59.2013.8.21.0019), na forma pleiteada, significaria, na prática, conceder efeito suspensivo a recurso especial inadmissível.

À vista do exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2023/0402627-9

**AgRg no
AREsp 2.502.253 /
RS
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 50022045920138210019 50043018020238210019

EM MESA

JULGADO: 12/03/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : EUGÊNIO PACELI LOPES
ADVOGADO : CAROLINA LUIZA DE LACERDA ABREU - DF018074
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a
Ordem Tributária

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : EUGÊNIO PACELI LOPES
ADVOGADO : CAROLINA LUIZA DE LACERDA ABREU - DF018074
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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, Teodoro Silva Santos, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.