

29/03/2019

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.188.699
ESPÍRITO SANTO

RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES
AGTE.(S) : DENILTO KRUGER
ADV.(A/S) : FABRICIO PICOLI BRITO
AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DO ESTADO. RESPEITO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. A prescrição é, como se sabe, o perecimento da pretensão punitiva ou da pretensão executória pela **inércia** do próprio Estado. No art. 117 do Código Penal que deve ser interpretado de forma sistemática todas as causas interruptivas da prescrição demonstram, em cada inciso, que o Estado não está inerte.

2. Não obstante a posição de parte da doutrina, o Código Penal não faz distinção entre acórdão condenatório inicial e acórdão condenatório confirmatório da decisão. Não há, sistematicamente, justificativa para tratamentos díspares.

3. A ideia de prescrição está vinculada à **inércia** estatal e o que existe na confirmação da condenação é a **atuação** do Tribunal. Conseqüentemente, se o Estado não está inerte, há necessidade de se interromper a prescrição para o cumprimento do devido processo legal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, sob a Presidência do Senhor

ARE 1188699 AGR / ES

Ministro LUIZ FUX, em conformidade com a ata de julgamento e as notas taquigráficas, por maioria, acordam em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio.

Brasília, 29 de março de 2019.

Ministro ALEXANDRE DE MORAES

Relator

29/03/2019

PRIMEIRA TURMA

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.188.699
ESPÍRITO SANTO**

RELATOR	: MIN. ALEXANDRE DE MORAES
AGTE.(S)	: DENILTO KRUGER
ADV.(A/S)	: FABRICIO PICOLI BRITO
AGDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR):

O agravante insurge-se contra decisão pela qual dei provimento ao recurso extraordinário para afastar a prescrição da pretensão punitiva do Estado.

Sustenta o agravante, preliminarmente, a impossibilidade do conhecimento do recurso extraordinário por tratar-se de matéria infraconstitucional e sem repercussão geral. No mais, suscita afronta ao princípio da colegialidade das decisões e reforça argumentos de mérito em desfavor da tese de interrupção do lapso prescricional pela publicação do acórdão confirmatório da sentença penal condenatória.

É o relatório.

29/03/2019

PRIMEIRA TURMA

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.188.699
ESPÍRITO SANTO**

VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR):

Eis a decisão agravada:

Trata-se de Agravo contra decisão que inadmitiu Recurso Extraordinário interposto em face de acórdão proferido pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado (Vol. 6, fl. 846, e-STJ):

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA A ORDEM ECONÔMICA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. AUSÊNCIA DE INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRECEDENTES. O Superior Tribunal de Justiça entende que "[n]os termos do art. 117 do Código Penal, o prazo prescricional interrompe-se pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis. O acórdão que confirma a condenação, mas majora ou reduz a pena, não constitui novo marco interruptivo da prescrição" (AgRg no RE nos EDcl no REsp n. 1.301.820/RJ, Corte Especial, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24/11/2016). Agravo regimental desprovido.

No recurso extraordinário, alega-se, com amparo no art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, que o aresto impugnado, ao declarar a extinção da punibilidade pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, violou o art. 5º, II, da CF/88.

A parte recorrente sustenta, em suma, que a interpretação dada ao art. 117, IV, do Código Penal, dever observar os

ARE 1188699 AGR / ES

princípios da legalidade e da proibição da proteção deficiente, sob pena de afronta à essência de bens jurídicos protegidos pela Constituição e ao Estado Democrático de Direito.

É o relatório. Decido.

A irresignação merece prosperar.

Na oportunidade do julgamento do HC 138.088/RJ, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe 27/11/2017, em que fui designado como redator para o acórdão, assim me manifestei em relação à matéria ora discutida:

“A prescrição é, como se sabe, o perecimento da pretensão punitiva ou da pretensão executória pela **inércia** do próprio Estado.

No art. 117 do Código Penal – que deve ser interpretado de forma sistemática – todas as causas interruptivas da prescrição demonstram, em cada inciso, que o Estado não está inerte. Confira-se: a decisão da pronúncia interrompe a prescrição (inciso II); a decisão confirmatória da pronúncia também interrompe a prescrição (inciso III); e, na sequência, de forma genérica, o inciso IV apresenta como causa interruptiva “*a publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis*”.

Não obstante a posição de parte da doutrina, o Código Penal não faz distinção entre acórdão condenatório inicial e acórdão condenatório confirmatório da decisão. E nem seria razoável fazê-lo. Veja-se, pelos seguintes exemplos, em que resultaria essa distinção: (a) um indivíduo é absolvido em primeira instância e vem a ser condenado pelo Tribunal – nesse caso, o acórdão teria força para interromper a prescrição; (b) um indivíduo é condenado em primeiro grau e vem a ser também condenado em segundo grau (ou seja, com uma certeza ainda maior) – esse acórdão seria ignorado para efeitos prescricionais. Não há, sistematicamente, justificativa para tratamentos díspares. A ideia de prescrição está vinculada à **inércia** estatal e o que existe na confirmação da condenação, muito pelo contrário, é a **atuação** do Tribunal. Consequentemente, se o Estado não está inerte, há necessidade de se interromper a

ARE 1188699 AGR / ES

prescrição para o cumprimento do devido processo legal.

Esse entendimento se reforça ainda mais com a constatação de que a Lei 11.596/2007 alterou a redação do inciso IV do art. 117 do Código Penal, acrescentando ao termo “sentença condenatória”, como fator de interrupção dessa prescrição, a expressão “acórdão condenatório”. O propósito da modificação emerge da leitura da Justificação do Projeto de Lei nº 401/2003 (publicação no Diário do Senado Federal nº 153, em 24/9/2003), que culminou na edição da Lei 11.596/2007:

A alteração proposta produz impacto na denominada prescrição intercorrente ou superveniente (art. 110, § 1º, do Código Penal), que ocorre após a prolação da sentença condenatória recorrível. Pretende-se evitar, com efeito, a interposição de recursos meramente protelatórios às instâncias superiores, uma vez que a publicação do acórdão condenatório recorrível, doravante, interromperá o prazo prescricional, zerando-o novamente.

Sabemos que, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, tem prevalecido o entendimento de que o acórdão confirmatório da condenação de primeira instância não é causa interruptiva da prescrição, justamente por conta da ausência de expressa previsão legal. A presente proposição, nesse sentido, contribuirá para dirimir os conflitos de interpretação, consolidando a posição mais razoável, de que o acórdão confirmatório da sentença recorrível também interrompe o prazo da prescrição intercorrente.

Note-se bem que **a interrupção da prescrição dar-se-á pela simples condenação em segundo grau, seja confirmando integralmente a decisão monocrática, seja reduzindo ou aumentando a pena anteriormente imposta.** Assim, diminuir-se-ão as possibilidades de ocorrência da prescrição intercorrente pela estratégia de interposição dos Recursos Extraordinário e Especial, posto que a contagem do prazo prescricional será renovada a partir do acórdão condenatório, qualquer que seja a pena fixada pelo tribunal.

Acrescente-se que não se pode desconsiderar o “efeito

ARE 1188699 AGR / ES

substitutivo” das decisões passíveis de reforma no âmbito recursal (arts. 1.008 do CPC/2015 e 512 do CPC/1973). Conforme bem destacado pelo Ministro MARCO AURÉLIO na decisão em que apreciou o pedido de liminar, na parte em que cita excerto de voto proferido no julgamento do RE 751.394/MG (Vol. 33 – fls. 3-4):

A única colocação que faço é a seguinte: a sentença existe como título condenatório? Não. Ela foi substituída, a teor do disposto no artigo 512 do Código de Processo Civil – aplicável, subsidiariamente –, pelo acórdão. O que se executará será o acórdão e não a sentença. Por isso, a meu ver, a Lei nº 11.596/2007 apenas explicitou, no inciso IV do artigo 117 do Código Penal, o acórdão como fator interruptivo da prescrição, que poderia ser impugnado, como o foi. Estamos diante de recurso extraordinário. Não sei se houve a protocolação também do especial para o Superior Tribunal de Justiça. Por isso, penso que não cabe desprezar o acórdão como fator interruptivo.

Nessa linha, precisas as lições de FREDERICO MARQUES:

“Na apelação plena, a decisão de segundo grau substituirá a decisão apelada (cf. Código de Processo Civil, art. 825). Donde concluir-se que a decisão do juízo ad quem, na apelação, ‘è l’unica sentenza che decide la causa’, ainda que confirme a sentença apelada, pouco importando que o acórdão emanado do juízo do recurso adote iguais fundamentos aos da sentença recorrida” (*Elementos de Direito Processual Penal – Volume IV*, 2. ed., Campinas: Millenium, 2000, pp. 268-269; anota-se que o dispositivo legal mencionado é do CPC de 1939, todavia reproduzido nos diplomas processuais que o sucederam – art. 512 do CPC/1973 e art. 1.008 do CPC/2015).

Ainda, tendo em conta que o denominado “acórdão confirmatório da condenação” se configura formal e materialmente como ato condenatório, PAULO QUEIROZ assim arremata os motivos pelos quais ele interromperá a prescrição:

ARE 1188699 AGR / ES

Primeiro, porque esta lei [Lei 11.596/2007] não faz distinção entre acórdão condenatório e confirmatório da sentença condenatória, distinção que é própria da decisão de pronúncia, por outras razões; no particular a distinção é arbitrária, portanto. Segundo, porque o acórdão que confirma a sentença condenatória a substitui. Terceiro, porque este acórdão é tão condenatório quanto qualquer outro. Quarto, porque a distinção implicaria conferir a este acórdão efeito próprio de absolvição. Quinto, porque não faria sentido algum que o acórdão que condenasse pela primeira vez interrompesse o prazo prescricional e o acórdão que mantivesse a condenação anteriormente decretada não dispusesse desse mesmo poder.

(*Curso de Direito Penal – Parte Geral*, 9. ed., Salvador: JusPodivm, 2013, p. 609).

Por esses fundamentos, **afasto a prescrição.**”

Nesse sentido, já tive a oportunidade de me manifestar nos seguintes recursos: RE 1.182.718/RS, publicada em 11/2/2019; ARE 1.176.486/RS, publicada 1º/2/2019; e ARE 1.109.110/DF, publicada em 4/2/2019.

No caso, o Tribunal de origem, ao consignar que o acórdão confirmatório da sentença condenatória não interrompe o lapso prescricional, proferiu entendimento em desacordo com precedentes mais recentes desta Suprema Corte, razão pela qual merece ser reformado.

No mesmo sentido:

EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. RECURSO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE INTERROMPE O CURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. CONCESSÃO DE

ARE 1188699 AGR / ES

HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. 1. A parte agravante nas razões do recurso não se desincumbiu do seu dever processual de desconstituir especificamente os fundamentos da decisão agravada. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) é firme no sentido de que o acórdão que confirma a sentença condenatória é marco interruptivo do prazo prescricional. Precedentes. 3. Inocorrência de ilegalidade flagrante ou abuso de poder que autorize a concessão de habeas corpus de ofício. 4. O STF, no julgamento do ARE 964.246-RG, Rel. Min. Edson Fachin, após reconhecer a repercussão geral da matéria, entendeu que a execução de decisão penal condenatória proferida em segundo grau de jurisdição, ainda que sujeita a recurso especial ou extraordinário, não viola o princípio constitucional da presunção de inocência ou não culpabilidade. Naquela ocasião, o Plenário Virtual do STF não restringiu o alcance da decisão apenas aos condenados a penas privativas de liberdade não substituídas. 5. Agravo interno não conhecido. (ARE 1.130.096-AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Relator para o acórdão, Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, Dje 14/9/2018)

Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, conheço do Agravo e DOU PROVIMENTO ao Recurso Extraordinário para afastar a prescrição.

Ora, a decisão impugnada tratou especificamente do ponto versado no apelo extremo e o agravo regimental não apresentou qualquer argumento apto a desconstituir o óbice apontado. Nesse contexto, não há reparo a fazer no entendimento aplicado.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo Regimental.
É o voto.

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.188.699
ESPÍRITO SANTO**

RELATOR : **MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
AGTE.(S) : **DENILTO KRUGER**
ADV.(A/S) : **FABRICIO PICOLI BRITO**
AGDO.(A/S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Embora, a teor do artigo 61 do Código de Processo Penal, a matéria seja de ordem pública, passível de veiculação e reconhecimento a qualquer tempo, pretende-se, à mercê de articulação sobre ofensa à Constituição Federal, guindar ao Supremo recurso que não se enquadra no inciso III do artigo 102 nela contido. Ausente problemática de envergadura maior, constitucional, provejo o agravo para que o extraordinário não tenha sequência.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.188.699

PROCED. : ESPÍRITO SANTO

RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES

AGTE.(S) : DENILTO KRUGER

ADV.(A/S) : FABRICIO PICOLI BRITO (11143/ES)

AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

Decisão: A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio. Primeira Turma, Sessão Virtual de 22.3.2019 a 28.3.2019.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Marco Aurélio, Rosa Weber, Luís Roberto Barroso e Alexandre de Moraes.

João Paulo Oliveira Barros
Secretário