

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.780.897 - SP (2018/0307841-2)**

**RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ**  
**RECORRENTE : ANDERSON TADEU DE OLIVEIRA SANTOS**  
**ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**RICARDO LOBO DA LUZ - DEFENSOR PÚBLICO - SP284486**  
**RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**EMENTA**

RECURSO ESPECIAL. PENAL. RECEPÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. CONSUMAÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PERDA DO OBJETO RECURSAL. DE OFÍCIO, DECLARADA EXTINTA A PUNIBILIDADE DO RECORRENTE, PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por ANDERSON TADEU DE OLIVEIRA SANTOS, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição da República, contra o acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo na Apelação Criminal n. 0002519-27.2016.8.26.0635.

Consta dos autos que o Juízo de primeiro grau condenou o Recorrente às penas de 1 (um) ano de reclusão, em regime inicial aberto, e pagamento de 10 (dez) dias-multa, como incurso no art. 180, *caput*, do Código Penal. Defesa e Acusação apelaram, sendo desprovido o primeiro, porém provido parcialmente o segundo, tão somente para estabelecer o regime inicial semiaberto. Opostos embargos de declaração defensivos, foram rejeitados (fls. 222-224).

Alega o Recorrente a violação do art. 44, § 3.º, do Código Penal, sustentando ser cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pedindo o provimento do recurso para esse fim.

Admitido o recurso na origem (fl. 259), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso especial (fls. 268-273).

Os autos me vieram conclusos em 27/11/2018 (fl. 274).

É o relatório.

Decido.

Está extinta a punibilidade do Recorrente pela prescrição da pretensão punitiva.

A pena aplicada, com trânsito em julgado para a Acusação, é de 1 (um) ano de reclusão. Para esse *quantum*, o prazo prescricional é de 4 (quatro) anos, conforme previsão do art. 109, inciso V, do Código Penal. Entretanto, o Recorrente, nascido em 28/6/1995 (fl. 22), era menor de 21 (vinte e um) anos na data do fato, ocorrido em 27/2/2016 (fl. 46), conforme expressamente reconhecido na sentença. Assim, o lapso é reduzido pela metade, por força do art. 115 do referido Códex. No mesmo prazo, prescreve a pena de multa, nos termos do art. 114, inciso II, do mesmo Estatuto.

No caso concreto, o último marco interruptivo consistiu na publicação da sentença condenatória, em audiência, na data de 24/5/2016 (fl. 137), motivo pelo qual se consumou o prazo prescricional de 2 (dois) anos, antes mesmo da chegada dos autos a esta Corte Superior, em 13/11/2018 (fl. 262).

Cabe ressaltar que, no caso concreto, embora o Tribunal *a quo* tenha provido parcialmente o recurso acusatório, o fez tão somente para fixar o regime semiaberto. O provimento não majorou o prazo prescricional e, tampouco, alterou a tipificação do delito que resultou em condenação para o Recorrente. Por isso, o acórdão proferido na apelação, por não ter efetivado modificação substancial na sentença, não tem o condão de constituir novo marco interruptivo da prescrição.

Nesse sentido:

***"PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA E EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CRIME DE NATUREZA MATERIAL. LANÇAMENTO DEFINITIVO DO CRÉDITO. ACÓRDÃO QUE AUMENTOU A PENA. LAPSO PRESCRICIONAL ALTERADO. NOVO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO PARA O MP. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL. SUSTENTAÇÃO ORAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO REGIMENTO INTERNO. EMBARGOS REJEITADOS.***

***1. O crime de apropriação indébita previdenciária, tendo em vista sua natureza material, não se configura enquanto não lançado definitivamente o crédito previdenciário, o que também impede o início da contagem do prazo prescricional.***

***2. Para que o acórdão proferido no julgamento da apelação constitua marco interruptivo do lapso prescricional, é necessário que***

**opere modificação substancial na sentença condenatória, entendendo-se esta como a alteração da tipificação conferida ao fato ou o aumento da pena, de forma a modificar, igualmente, o prazo da prescrição.** *AgRg no AREsp 604.634/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 17/02/2016.*

*3. Não há falar no transcurso do lapso prescricional de 8 anos entre os marcos interruptivos.*

*4. Nos termos do art. 112, I, do Código Penal, o termo inicial da contagem do prazo prescricional da pretensão executória é a data do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação.*

*5. Não transcorridos 8 anos desde o trânsito em julgado para o Ministério Público do acórdão que proveu o seu recurso, não há falar em perda da pretensão executória estatal.*

*6. Não há previsão de sustentação oral em agravo regimental, nos termos do art. 159 do RISTJ.*

*7. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg no AREsp n. 509.929/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 04/10/2018; sem grifos no original).*

Extinta a punibilidade, fica prejudicada a análise do recurso especial, pela perda do seu objeto.

Ante o exposto, de ofício, com base no art. 61 do Código de Processo Penal, DECLARO extinta a punibilidade do Recorrente pela prescrição da pretensão punitiva e, por consequência, julgo PREJUDICADO o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 15 de fevereiro de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ  
Relatora