HABEAS CORPUS Nº 485.241 - SP (2018/0339853-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO CAMILA UENO - SP256483
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	JOSE DAIRTON RODRIGUES

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, impetrado em favor de **JOSÉ DAIRTON RODRIGUES** contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

O Juízo da execução penal, em razão do descumprimento das penas restritivas de direito, reconverteu-as em privativa de liberdade, determinando a expedição de mandado de prisão com prazo de validade de 8 anos, a partir da data do trânsito em julgado do acórdão confirmatório da sentença penal condenatória (e-STJ, fls. 19-20).

A defesa interpôs agravo em execução no Tribunal de origem, que lhe negou provimento nos termos da seguinte ementa:

> "AGRAVO EM EXECUÇÃO - Expedição de mandado de prisão com validade a partir da data do trânsito em julgado de Acórdão confirmatório de sentença penal condenatória - Alegação de inidoneidade para a interrupção da prescrição executória - Improcedência - Acórdão interposto contra sentença penal condenatória - Negado provimento - Acórdão condenatório recorrível e causa interruptiva da prescrição - Art. 117, IV, do CP - O Acórdão, conhecido o recurso e a ele negado provimento, substitui a condenação prolatada em primeira instância, sendo considerado Acórdão condenatório - Efeito substitutivo dos recursos - Teoria geral dos recursos - Aplicação analógica do Código de Processo Civil - Art. 3º do CPP c/c o art. 1.008 do CPC-2015 - Recurso não provido." (e-STJ, fl. 32.)

Neste *writ*, a Defensoria Pública alega que o termo inicial da prescrição da pretensão executória e, consequentemente, o início do prazo de validade do mandado de prisão devem ser o trânsito em julgado da sentença condenatória de primeiro grau para a acusação, e não, a publicação do acórdão nos termos do art. 112 do Código Penal.

Afirma não ser possível a interpretação extensiva do disposto no inciso IV do art. 117 do CP, uma vez que o "acórdão condenatório é aquele que reforma decisão absolutória em razão de recurso da Acusação e não aquele que julga apelação exclusiva da Defesa" (e-STJ, fl. 5).

Requer, em liminar e no mérito, a concessão da ordem para que seja determinado que o termo inicial da prescrição da pretensão executória e do prazo de validade do mandado de prisão sejam a data do trânsito em julgado da sentença condenatória de primeiro grau para a acusação.

A liminar foi indeferida (e-STJ, fl. 42).

O Ministério Público opina pela manutenção da decisão impugnada

(e-STJ, fls. 77-82).

É o relatório.

Decido.

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Na espécie, observa-se a existência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão da ordem de *habeas corpus* de ofício.

De fato, o Tribunal de origem, ao julgar o agravo em execução interposto pelo paciente, adotou o entendimento de que deve ser considerado como termo inicial da prescrição da pretensão executória a data do trânsito em julgado do acórdão confirmatório de sentença penal condenatória.

Todavia, o art. 112, I, primeira parte, do Código Penal, estabelece que a prescrição, após a sentença condenatória, começa a correr "do dia em que transita em julgado a sentença condenatória, para a acusação".

Quanto ao tema, a atual jurisprudência majoritária desta Corte Superior é firme em assinalar que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional da pretensão executória é o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, e não, para ambas as partes, prevalecendo a interpretação literal mais benéfica ao condenado.

Do mesmo modo, entende-se que o acórdão confirmatório da sentença não constitui marco interruptivo da prescrição.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados:

> "DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ARTS. 109 E 180 DO CP. DELITO DE RECEPTAÇÃO. CONCURSO MATERIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA E EXECUTÓRIA ESTATAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. NO CASO DE CONCURSO DE CRIMES, A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE INCIDIRÁ SOBRE A PENA DE CADA UM, ISOLADAMENTE. OCORRÊNCIA.
>
> 1. À luz do Código de Processo Penal, em seu art. 61, o Magistrado está autorizado a reconhecer de ofício a extinção da punibilidade, in verbis: em qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício.
>
> 2. Nos termos do art. 112, I, do Código Penal, o termo inicial da contagem do prazo da prescrição executória é a data do trânsito em julgado para a acusação, e não para ambas as partes, prevalecendo a interpretação literal mais benéfica ao condenado (EDcl no AgRg no AREsp n. 586.084/RJ, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 25/9/2018).
>
> 3. O curso da prescrição interrompe-se pela publicação da sentença ou do acórdão condenatório, o que for prolatado em primeiro lugar. O acórdão que apenas confirma a sentença de primeiro grau, sem decretar nova condenação por crime diverso, não configura marco interruptivo da prescrição.
>
> 4. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

5. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1706916/MG, rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, j. 11/12/2018, DJe 4/2/2019.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. AUSÊNCIA DE INTERRUPÇÃO DO LAPSO FATAL. MERO COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA PENA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Nos termos do art. 112, inciso I, do Código Penal, o termo a quo da contagem do prazo da prescrição executória é a data do trânsito em julgado para o órgão acusatório, e não para ambas as partes.
2. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que o acórdão confirmatório da condenação não constitui marco interruptivo do lapso prescricional.
3. O mero comparecimento à audiência admonitória não configura início do cumprimento da pena, pelo que não pode ser considerado como marco interruptivo do prazo da prescrição executória.
4. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1709794/SP, rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, j. 23/10/2018, DJe 9/11/2018.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. PRESCRIÇÃO EXECUTÓRIA. RÉU QUE COMPLETOU 70 ANOS DEPOIS DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 115 DO CP. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
1. No âmbito deste Superior Tribunal, prevalece o entendimento de que o termo inicial da contagem do prazo da prescrição executória é a data do trânsito em julgado para a acusação, consoante a interpretação literal do art. 112 do CP, mais benéfica ao condenado.
2. Por expressa previsão do art. 115 do CP, são reduzidos pela metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, na data da sentença, maior de 70 anos. O acórdão confirmatório da condenação não substitui o marco de redução do prazo prescricional. Precedentes.
3. É inviável adotar, à míngua de previsão legal, a imutabilidade da condenação como inédito parâmetro para a aplicação do art. 115 do CP. Em matéria de prescrição, é recomendável a interpretação restritiva, principalmente se considerado que o objetivo da norma é extinguir um direito devido à inércia de seu titular, e não há falar em desinteresse do Estado quando, no caso concreto, a impossibilidade de executar a pena substitutiva decorre da exigência do trânsito em julgado para ambas as partes.
4. A idade limite foi completada pelo agravante depois da sentença e do acórdão proferido em apelação, o que impossibilita a concessão da ordem.
5. Agravo regimental não provido." (AgRg no RHC 94.376/SP, rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 17/5/2018, DJe 1º/6/2018.)

Portanto, para o cálculo do prazo de validade do mandado de prisão expedido em desfavor do paciente, deve ser considerado como termo inicial da prescrição da pretensão executória a data do trânsito em julgado da condenação para a acusação.

Ante o exposto, nos termos do art. 34, XX, do RISTJ, **não conheço** do *habeas corpus*. Todavia, **concedo** a ordem de ofício, para determinar que, no mandado de prisão expedido contra o paciente, seja considerado como termo inicial da prescrição da pretensão executória a data do trânsito em julgado da condenação para a acusação.

Comunique-se com urgência ao Juízo das Execuções Penais.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 02 de abril de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator