RECURSO ESPECIAL Nº 1.793.624 - RS (2019/0026094-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
RECORRENTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO	:	EGON STEINBRENNER
ADVOGADOS	:	PAULO SAINT PASTOUS CALEFFI - RS077416 PRISCILA PEREIRA E OUTRO(S) - RS097650

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, com fulcro no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do respectivo Tribunal de Justiça do Estado, assim ementado:

> "RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA MAJORADA. PENA CONCRETIZADA NA SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. Transitada em julgado a sentença condenatória para a acusação, a prescrição da pretensão punitiva estatal regula-se pela pena concretizada na sentença. Art. 110, § 1° do CP. Hipótese em que o imputado foi condenado em 1° Grau, como incurso nas sanções do art. 168, § 1°, III do CP, à pena de 1 ano e 4 meses de reclusão e multa, substituída, a privativa de liberdade, por 2 restritivas de direitos de prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 5 salários-mínimos. Quantitativo punitivo que remete ao art. 109, V do CP, que prevê o prazo prescricional de 4 anos. O mesmo em relação à multa (art. 114, II do CP) e às restritivas de direitos (art. 109, parágrafo único do CP). Ao concreto, transcorreu mais de 4 anos entre a data da publicação da sentença condenatória (08/05/2012) e aquela em que certificado o trânsito em julgado, em 25/03/2017 depois no não conhecimento, no E. STJ, de recurso de agravo interposto em face de decisão que inadmitiu recurso especial, o marco prescricional tendo sido alcançado em maio de 2016. O acórdão confirmatório da condenação não constitui novo marco interruptivo da prescrição, ainda que modifique a pena imposta. Na espécie, a Sétima Câmara Criminal desta Corte negou provimento ao recurso da defesa e, de ofício, afastou a verba reparatória mínima. Precedentes do E. STJ. Lição doutrinária. Extinção da punibilidade que se impõe, pela prescrição da pretensão punitiva estatal, na sua modalidade intercorrente. Art. 107, IV do CP.
> RECURSO EM SENTIDO ESTRITO PROVIDO PARA DECLARAR A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO RÉU, PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO, EM FACE DA PENA CONCRETIZADA NA SENTENÇA, NOS TERMOS DO ART. 107, IV DO CP." (e-STJ, fl. 497).

O recorrente sustenta negativa de vigência dos arts. 107, IV, 111 e 117,

todos do CP. Aduz, em síntese, que "não ficou configurada a prescrição da pretensão punitiva, visto que desde a data da publicação da sentença (08/05/2012) e do acórdão (22/03/2013) - marcos interruptivos da prescrição, nos termos do artigo 117 do Código Penal -, até o dia 08/04/2013, data do trânsito em julgado considerando a retroação ficta admitida pelo Superior Tribunal de Justiça, não transcorreu prazo maior do que quatro anos".

Requer seja afastada a declaração de extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva do Estado.

Contrarrazões apresentadas (e-STJ, fls. 544-546).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento parcial do recurso especial, para que "seja afastado o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, mas para que seja declarada a extinção da punibilidade do Recorrido, pela ocorrência da prescrição da pretensão executória". (e-STJ, fls. 568-573).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, releva anotar que a hipótese em apreço não se adequa ao decidido no EAREsp n. 386.266/SP. Isso porque, segundo se infere dos autos, o recurso especial interposto pela defesa teve o seu processamento **deferido** pelo Desembargador do Tribunal de origem.

No referido julgado, a Terceira Seção decidiu que "somente nas hipóteses em que o agravo não é conhecido por esta Corte (art. 544, § 4º, I, do CPC), o agravo é conhecido e desprovido (art. 544, § 4º, II, "a") e o agravo é conhecido e o especial tem seu seguimento negado por ser manifestamente inadmissível (art. 544, § 4º, II, "b" - 1ª parte), pode-se afirmar que a coisa julgada retroagirá à data do escoamento do prazo para a interposição do recurso admissível".

In casu, como se verifica, a hipótese excepcional de retroação da coisa julgada será aplicada apenas quando o recurso especial não for admitido na origem, o que não ocorreu no caso em apreço.

Nesse sentido:

> "PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO. EARESP 386.266/SP. ENTENDIMENTO. INAPLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO NA ORIGEM.
> 1. Consoante entendimento consolidado nos autos do EAREsp 386.266/SP, de 3/9/2015, no "agravo em recurso especial, o eventual reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva deve ser precedido do exame da admissibilidade do recurso especial, a partir do qual será determinado se a data do trânsito em julgado retroagirá ou não ao último dia do prazo de interposição do recurso cabível na origem." (AgRg nos EAREsp 19.380/PI, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2016, DJe 02/05/2016).
> 2. Nos moldes em que se firmou tal compreensão, caso o agravo não seja conhecido, for conhecido e desprovido ou for conhecido, mas o recurso especial não, a coisa julgada retroage à data do escoamento do prazo para interposição do último recurso admissível.
> 3. Por derradeiro, em se tratando de recurso especial admitido na origem, não há que se falar em retroação da coisa julgada,

> inadmitindo-se interpretação extensiva in malam partem.
> 4. Agravo regimental a que se nega provimento."
> (AgRg no REsp 1.263.994/PR, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 8/11/2016, DJe 21/11/2016);
>
> "PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECURSO ESPECIAL. PRECEDENTE NÃO APLICÁVEL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FATOS. AGRAVO NÃO PROVIDO.
> 1. A tese firmada no EAREsp 386.266/SP não se aplica ao recurso especial, que, diversamente do recurso de agravo para destrancar recurso, sofre juízo positivo de admissibilidade pela instância de origem.
> 2. "Recursos especial e extraordinário indeferidos na origem, porque inadmissíveis, em decisões mantidas pelo STF e pelo STJ, não têm o condão de empecer a formação da coisa julgada." (HC 86.125, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2005, DJ 02-09-2005). Hipótese distinta da dos autos, o que impede sua aplicação ao caso concreto.
> 3. As razões recursais apresentadas, além de estarem dissociadas dos fatos descritos nos autos, não refutaram, de forma satisfatória, os fundamentos da decisão recorrida. Tem-se, na espécie, portanto, a incidência das Súmulas 283 e 284 do STF.
> 4. Agravo regimental não provido."
> (AgRg no REsp 1.445.431/DF, de minha relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 9/11/2016).

Quanto ao mérito do recurso, verifica-se que o recorrido foi condenado a pena de 1 ano e 4 meses de reclusão, substituída por duas restritivas de direitos, pela prática do delito previsto no artigo 168, § 1º, III, do CP.

Como determina o art. 110, § 1º, do Código Penal, "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".

Na espécie, ao recorrido, foi aplicada a pena de 1 ano e 4 meses de reclusão, pela prática do delito descrito no art. 168, § 1º, III, do CP.

Considerada a reprimenda fixada, a prescrição da pretensão punitiva ocorre em 4 anos (art. 109, V, do CP).

Transcorridos mais de 7 anos desde a data da publicação da sentença condenatória (8/5/2012 – e-STJ, fl. 286) e não havendo outra causa interruptiva da prescrição, deve ser mantida a decisão que declarou extinta a punibilidade do recorrido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, **nego provimento** ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de junho de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator