

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.770.632 - SP (2018/0259300-7)**

**RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**  
**RECORRENTE : REINALDO SOUZA OLIVEIRA**  
**RECORRENTE : RODRIGO SOUZA OLIVEIRA**  
**ADVOGADO : JOSE APARECIDO PEREIRA LEITE - SP268639**  
**RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por REINALDO SOUZA OLIVEIRA e RODRIGO SOUZA OLIVEIRA, com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

A controvérsia tratada nos autos foi devidamente relatada no parecer ministerial às e-STJ fls. 579/580:

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, III, a, da CF/88, contra acórdão do TJ/SP, em 4ª Câmara de Direito Criminal, que negou provimento à apelação defensiva, mantendo a **condenação dos recorrentes à reclusão de um ano e 8 meses e a 166 dias-multa, em regime semiaberto, pela prática do crime do art. 33, caput, c/c o § 4º, da Lei n. 11.343/06.**

**2. A Defesa alega violação aos arts. 44, 59 e 68 do CP. Sustenta que os recorrentes devem ser absolvidos, uma vez que foram condenados sem provas. Ademais, o acórdão fixou o regime inicial semiaberto com base na gravidade abstrata e consequências do crime, desconsiderando o quantum de pena aplicado, bem como deixou de substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, com fundamento na hediondez por equiparação do crime de tráfico e pela gravidade abstrata do delito, embora preenchidos os requisitos legais para receber os benefícios. Requerem a absolvição por falta de provas para a condenação e, alternativamente, a substituição da pena privativa por restritiva de direitos (f. 428-473 e 476-521).**

**3. Contrarrazoado pelo MP/SP (f. 545-563) e admitido na origem (f. 566-568). (Grifei)**

Ao final do parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso especial consoante estes termos (e-STJ fl. 579):

**RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REGIME INICIAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 44, 59 E 68 DO CP.**

# Superior Tribunal de Justiça

- É intempestivo o recurso especial protocolado quando já escoado o prazo de 15 dias previsto no art. 1.003, § 5º, do CPC/15.

Pelo não conhecimento.

É o relatório.

Decido.

Tal como alertado pelo Ministério Público Federal, a intempestividade recursal é patente.

De fato, o recurso especial mostra-se intempestivo uma vez que interposto fora do prazo de 15 dias, conforme o disposto nos arts. 798 do Código de Processo Penal e 994, VI, c/c os arts. 1.003, § 5º, e 1.029, todos do Código de Processo Civil.

Com efeito, o acórdão dos embargos de declaração foi disponibilizado no DJe em 30/5/2018 e considerado publicado no primeiro dia útil subsequente (e-STJ fl. 423), que, no caso, foi o dia 1º/6/2018, sexta-feira.

Tem-se, então, que o prazo recursal teve início dia 4/6/2018, segunda-feira, tendo findado dia 18/6/2018, segunda-feira. Contudo, o recurso especial só foi protocolado dia 19/6/2018 (e-STJ fl. 428), fora, portanto, do prazo de 15 dias.

Ressalte-se que se impõe ao recorrente comprovar eventual suspensão dos prazos no ato da interposição do recurso, o que não ocorreu no caso em tela.

A respeito, já decidiu a Corte Especial deste Tribunal Superior:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.  
FERIADO LOCAL. COMPROVAÇÃO. ATO DE  
INTERPOSIÇÃO DO RECURSO.

1. O propósito recursal é dizer, à luz do CPC/15, sobre a possibilidade de a parte comprovar, em agravo interno, a ocorrência de feriado local, que ensejou a prorrogação do prazo processual para a interposição do agravo em recurso especial.
2. O art. 1.003, § 6º, do CPC/15, diferentemente do CPC/73, é expresso no sentido de que "o recorrente comprovará a ocorrência de feriado local no ato de interposição do recurso".
3. Conquanto se reconheça que o novo Código prioriza a decisão de mérito, autorizando, inclusive, o STF e o STJ a desconsiderarem vício formal, o § 3º do seu art. 1.029 impõe, para tanto, que se trate de

"recurso tempestivo".

4. A intempestividade é tida pelo Código atual como vício grave e, portanto, insanável. Daí porque não se aplica à espécie o disposto no parágrafo único do art. 932 do CPC/15, reservado às hipóteses de vícios sanáveis.

5. Seja em função de previsão expressa do atual Código de Processo Civil, seja em atenção à nova orientação do STF, a jurisprudência construída pelo STJ à luz do CPC/73 não subsiste ao CPC/15: ou se comprova o feriado local no ato da interposição do respectivo recurso, ou se considera intempestivo o recurso, operando-se, em consequência, a coisa julgada.

6. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp 957.821/MS, relator Ministro RAUL ARAÚJO, relatora para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/11/2017, DJe 19/12/2017.)

No mesmo sentido:

**PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 544 DO CPC/1973. SUPERVENIÊNCIA DA LEI N. 12.322/2010. MANUTENÇÃO DA SÚMULA N. 699 DO STF. CINCO DIAS. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. INAPLICABILIDADE DO NCPC. ENUNCIADO N. 2 DO STJ. SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO INTEMPESTIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO**

1. Inaplicabilidade do NCPC neste julgamento ante os termos do Enunciado n. 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

2. Conforme a legislação aplicável à época, "O prazo para interposição de agravo, em processo penal, é de cinco dias, de acordo com a Lei 8.038/90, não se aplicando o disposto a respeito nas alterações da Lei 8.950/94 ao Código de Processo Civil" (Súmula n. 699 do STF). Mesmo após a entrada em vigor da Lei n. 12.322/2010, o prazo para a interposição de agravo em recurso especial continuou sendo regido pelo art. 28 da Lei n. 8.038/1990.

3. É intempestivo o Agravo em Recurso Especial interposto em desobediência ao prazo legal previsto no art. 544, caput, do CPC/1973.

4. A ocorrência de feriado local, recesso, paralisação ou interrupção do expediente forense deve ser demonstrada por documento idôneo, no ato da interposição do recurso que se pretende seja conhecido.

5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 864.072/SC,

# *Superior Tribunal de Justiça*

relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA,  
julgado em 23/05/2017, DJe 30/05/2017.)

Ante o exposto, **não conheço** do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 29 de novembro de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO  
Relator