

RECURSO ESPECIAL Nº 1.882.330 - PR (2020/0161752-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
RECORRENTE : JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA
ADVOGADOS : TRACY JOSEPH REINALDET DOS SANTOS - PR056300A
MATTEUS BERESA DE PAULA MACEDO - PR083616A
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. DECISÃO SURPRESA. ART. 10, DO CPC. INEXISTÊNCIA. COISA JULGADA. OFENSA. NÃO OCORRÊNCIA. CITAÇÃO POR ROGATÓRIA. SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO. RETORNO DA CONTAGEM. DATA DA EFETIVA CITAÇÃO. LAPSO TEMPORAL SUPERADO. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. RECUSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Não há que se falar em decisão surpresa, ou em ofensa ao art. 10, do CPC, quando o acórdão recorrido utilizou os fundamentos questionados para decidir embargos de declaração opostos pela própria defesa, os quais desejavam justamente ver todas as suas alegações apreciadas, tampouco havendo nulidade do julgado em face da ausência de prejuízo, diante da devolução da matéria na via do recurso especial.

2. O fato de o órgão acusatorial renunciar ao direito de recurso contra decreto condenatório não o impede de posteriormente impugnar decisão judicial superveniente que reconhece a prescrição retroativa, ainda que os marcos de início e fim da suspensão do prazo prescricional tivessem sido mencionados quando da anterior sentença não recorrida, seja porque na primeira oportunidade não havia interesse recursal, seja porque a coisa julgada não abrange os motivos da decisão, na forma do art. 504, I, do CPC.

3. O art. 368, do CPP, embora seja claro ao estabelecer a suspensão do prazo prescricional pela expedição de carta rogatória para citação do acusado no exterior, não é preciso quanto ao termo final da referida suspensão, devendo ser interpretado de forma sistemática, com o art. 798, § 5º, “a”, do CPP, bem como com a Súmula 710, do STF, voltando a correr o lapso prescricional da data da efetivação da comunicação processual no estrangeiro, ainda que haja demora para a juntada da carta rogatória cumprida aos autos.

4. Prescrição retroativa. Extinção da punibilidade.

5. Recurso especial provido, restabelecendo a decisão de 1ª instância que declarou a extinção da punibilidade pelo reconhecimento da prescrição da retroativa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, João Otávio de Noronha e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

PRESENTE NA VIDEOCONFERÊNCIA: DR. TRACY JOSEPH REINALDET DOS SANTOS (P/RECTE)

Brasília (DF), 06 de abril de 2021 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



RECURSO ESPECIAL Nº 1.882.330 - PR (2020/0161752-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
RECORRENTE : **JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA**
ADVOGADOS : **TRACY JOSEPH REINALDET DOS SANTOS - PR056300A**
: **MATTEUS BERESA DE PAULA MACEDO - PR083616A**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA interpôs recurso especial contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que deu provimento a recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, afastando prescrição da pretensão punitiva reconhecida na 1ª instância (e-STJ, fls. 48 a 54 e 93 a 98).

Em suas razões, o recorrente sustenta três teses: 1) violação ao art. 502, do CPC, argumentando que o acórdão impugnado acolheu insurgência já preclusa para a acusação, em ofensa à coisa julgada material; 2) ofensa ao art. 798, § 5º, do CPP, dizendo que o fim da suspensão do prazo de prescrição, decorrente da sua citação por carta rogatória, ocorreu na data da realização do ato de comunicação processual, não no dia da juntada da carta aos autos; 3) afronta ao art. 10, do CPC, por não ter sido dada oportunidade à defesa de se manifestar acerca de dois novos fundamentos trazidos pelo acórdão dos embargos declaratórios (e-STJ, fls. 106 a 125).

Em contrarrazões, o MPF refuta a alegação de preclusão, dizendo que sua sucumbência surgiu apenas com o acolhimento de prescrição requerida pela defesa. Acrescentou que o art. 798, § 5º, do CPP, ressalva casos expressos nos quais os prazos não correm da intimação, o que seria a situação do art. 368, do CPP. Finaliza sustentando que o livre convencimento motivado impede o julgador de ficar atrelado aos argumentos invocados pelas partes (e-STJ, fls. 130 a 137).

Admitido o recurso na origem (e-STJ, fl. 140), a Subprocuradora-Geral da República opinou pelo seu desprovimento. Afirmou que a sucumbência do órgão acusatório somente surgiu após a sentença condenatória e que a coisa julgada não se aplica sobre a fundamentação. Asseverou, outrossim, que o art. 368, do CPP, é regra específica em relação ao art. 798, §5º, do mesmo diploma, narrando, por fim, que os argumentos utilizados pela 2ª instância estão intimamente ligados à controvérsia em exame, sem violação ao art. 10, do CPP (e-STJ, fls. 155 a 160).

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.882.330 - PR (2020/0161752-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
RECORRENTE : **JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA**
ADVOGADOS : **TRACY JOSEPH REINALDET DOS SANTOS - PR056300A**
: **MATTEUS BERESA DE PAULA MACEDO - PR083616A**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. DECISÃO SURPRESA. ART. 10, DO CPC. INEXISTÊNCIA. COISA JULGADA. OFENSA. NÃO OCORRÊNCIA. CITAÇÃO POR ROGATÓRIA. SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO. RETORNO DA CONTAGEM. DATA DA EFETIVA CITAÇÃO. LAPSO TEMPORAL SUPERADO. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Não há que se falar em decisão surpresa, ou em ofensa ao art. 10, do CPC, quando o acórdão recorrido utilizou os fundamentos questionados para decidir embargos de declaração opostos pela própria defesa, os quais desejavam justamente ver todas as suas alegações apreciadas, tampouco havendo nulidade do julgado em face da ausência de prejuízo, diante da devolução da matéria na via do recurso especial.

2. O fato de o órgão acusatorial renunciar ao direito de recurso contra decreto condenatório não o impede de posteriormente impugnar decisão judicial superveniente que reconhece a prescrição retroativa, ainda que os marcos de início e fim da suspensão do prazo prescricional tivessem sido mencionados quando da anterior sentença não recorrida, seja porque na primeira oportunidade não havia interesse recursal, seja porque a coisa julgada não abrange os motivos da decisão, na forma do art. 504, I, do CPC.

3. O art. 368, do CPP, embora seja claro ao estabelecer a suspensão do prazo prescricional pela expedição de carta rogatória para citação do acusado no exterior, não é preciso quanto ao termo final da referida suspensão, devendo ser interpretado de forma sistemática, com o art. 798, § 5º, “a”, do CPP, bem como com a Súmula 710, do STF, voltando a correr o lapso prescricional da data da efetivação da comunicação processual no estrangeiro, ainda que haja demora para a juntada da carta rogatória cumprida aos autos.

4. Prescrição retroativa. Extinção da punibilidade.

5. Recurso especial provido, restabelecendo a decisão de 1ª instância que declarou a extinção da punibilidade pelo reconhecimento da prescrição da retroativa.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do TRF4 que afastou prescrição da pretensão punitiva, reconhecida pelo juízo de 1º grau, após a prolação de sentença condenatória, já com base na pena concreta e após o trânsito em julgado para a acusação. Análise as teses recursais uma a uma:

1. Da ausência de ofensa ao art. 10, do CPC:

Ainda que o art. 10, do CPC, seja aplicável subsidiariamente ao processo penal, por força do disposto no art. 3º, do CPP, os dois fundamentos utilizados no acórdão que julgou os embargos de declaração, ora questionados pelo recorrente, não geraram surpresa para a defesa, muito pelo contrário.

Em primeiro lugar, porque o principal fundamento utilizado pelo TRF4 para rejeitar os referidos embargos foi de que o acórdão embargado já apresentava fundamentação suficiente para resolver a questão da prescrição, não havendo sua obrigação de enfrentar todos os dispositivos legais invocados pelas partes, o que, aliás, se encontra em consonância com a jurisprudência desta Casa no sentido de que “o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão”. (EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016). Até porque, na forma do art. 315, § 2º, IV, do CPP, só há necessidade de enfrentar os argumentos das partes que são capazes de influenciar na conclusão adotada pelo julgador.

Em segundo lugar, a defesa não tem razão ao invocar ofensa ao art. 10, do CPC, porque foi ela quem provocou o pronunciamento jurisdicional sobre os pontos ora questionados. Com efeito, para responder a sua provocação de ter ocorrido coisa julgada para a acusação nada poderia ser mais natural do que o órgão julgador analisar os limites do referido instituto, como também o momento a partir do qual surgiu a sucumbência para o titular da ação penal. Ambos os temas são intrinsecamente ligados à própria tese defensiva, o que evidencia claramente que ela não foi surpreendida.

Não fosse o bastante, em terceiro lugar se vê claramente que o imputado ainda teve a oportunidade de contrariar os argumentos do TRF4 por meio do seu recurso especial, de maneira que o vício, se existisse, estaria suprido sem gerar nenhum prejuízo à defesa, o que afasta a existência de qualquer nulidade, conforme jurisprudência dominante acerca do tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. NULIDADE PROCESSUAL. JULGAMENTO VIRTUAL DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Ainda que ausente justificativa para a denegação do pleito de julgamento presencial, tratava-se de recurso de agravo interno, que não permite na normativa local a realização de sustentação oral, de modo que resta ausente prejuízo concreto à parte pelo julgamento virtual do recurso.

2. **Esta Corte Superior entende que as nulidades em processo penal**

observam ao princípio pas de nullité sans grief inscrito no art. 563 do Código de processo Penal, segundo o qual não será declarada a nulidade do ato sem a efetiva comprovação do prejuízo experimentado pela parte, o que, como se observa, não ocorreu na espécie.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 606.247/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2020, DJe 26/10/2020; grifou-se).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REITERAÇÃO DE PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DAS ALEGAÇÕES. RECURSO PREJUDICADO. NULIDADE. AUSÊNCIA DO RÉU NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A matéria trazida no presente recurso se torna inviável de apreciação, pois constata-se que o ora agravante formulou pedido idêntico no HC 460.473/MG, de minha relatoria, já tendo sido julgado por esta egrégia Quinta Turma, na sessão do dia 13/8/2019, não conhecendo do writ. Dessa forma, resta configurada inadmissível reiteração, o que impede o conhecimento das alegações.

2. A lei não exige que o réu preso esteja presente à audiência de oitiva de testemunhas, bastando que a defesa tenha ciência, **sendo necessária para a declaração da nulidade a demonstração de efetivo prejuízo. É firme nesta Corte o entendimento de que para o reconhecimento da ocorrência de nulidade deve haver efetiva demonstração de prejuízo, o que não ocorreu na hipótese.**

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1482257/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2020, DJe 23/10/2020; grifou-se).

Destarte, não há ofensa ao art. 10, do CPC.

2. Da inexistência de violação do art. 502, do CPC:

Também não há que se falar em ofensa ao art. 502, do CPC, dispositivo que conceitua a coisa julgada material. Aqui, a defesa alega que o MPF não poderia mais ter interposto o recurso em sentido estrito, porque já havia anteriormente se conformado com a sentença que o havia condenado a 3 anos e 4 meses de reclusão por evasão de divisas (art. 22, da Lei 7.492/86), ocasião em que o juízo singular já teria antecipado o termo final da suspensão do prazo prescricional como sendo a data da sua citação no Paraguai.

Na verdade, não se pode dizer que não havia interesse recursal do MPF em recorrer da sentença condenatória. Até havia, eis que o órgão acusatorial poderia pretender a elevação da pena fixada, já que ela não tinha sido fixada no máximo cominado. Todavia, o acórdão está correto quando fala em falta de sucumbência, naquela oportunidade, para impugnar a prescrição, porque ela ainda não tinha sido acolhida.

Realmente, mesmo que na sentença condenatória já houvesse menção a possíveis marcos interruptivos e suspensivos da prescrição, a acusação não poderia recorrer apenas da fundamentação, porque, aí sim, lhe faltaria interesse recursal. Somente com o posterior acolhimento do pedido da defesa, já baseado na pena concretamente aplicada, surgiu para o MPF o interesse em impugnar a prescrição pela via recursal cabível. O titular da ação penal havia se

conformado com a condenação do recorrente à pena de 3 anos e 4 meses de reclusão e multa, não com a sua extinção da punibilidade pela prescrição.

Ademais, como bem lembrado no acórdão recorrido, não fazem coisa julgada os motivos da sentença, regra especial estabelecida no art. 504, I, do CPC, e que, portanto, deve prevalecer sobre a regra geral prevista no invocado art. 502, do mesmo Estatuto.

3. Da prescrição:

No mérito, porém, a despeito da abertura para mais de uma possibilidade interpretativa da questão trazida a exame, parece-me que a defesa está com a razão.

As partes não controvertem sobre as datas em si, mas sobre quais os corretos marcos de início e fim da suspensão do prazo de prescrição no caso de citação por carta rogatória, considerando o disposto no art. 368, do CPP:

Art. 368. Estando o acusado no estrangeiro, em lugar sabido, será citado mediante carta rogatória, suspendendo-se o curso do prazo de prescrição até o seu cumprimento.

Ambas as partes sugerem que o dispositivo é claro, embora cheguem a conclusões opostas. Enquanto a acusação sustenta que a data de cumprimento da carta rogatória é da sua juntada aos autos, o que afasta a prescrição, a defesa entende que tal data equivale à efetiva citação no estrangeiro, o que conduz à extinção da punibilidade. A diferença decorre do considerável lapso temporal entre a realização da comunicação processual no estrangeiro e a juntada aos autos.

Na verdade, tenho que ambas as interpretações são razoáveis, nenhuma absurda, mas isso acontece justamente em razão da imprecisão do texto legal, da sua omissão legislativa em estabelecer os marcos iniciais e finais exatos para a suspensão da prescrição. Esta opção legislativa por vagueza termina aumentando a margem de discricionariedade do julgador, especialmente em caso como este, sobre o qual, ao que tudo indica, além de não haver precedente vinculante, não há jurisprudência dominante acerca do tema nos Tribunais Superiores.

Na doutrina, cheguei a encontrar posição nos dois sentidos. A título ilustrativo, de um lado Capez entende que a prescrição ficará suspensa até que a carta seja juntada aos autos, devidamente cumprida (Curso de Processo Penal, 20ª edição, São Paulo: Saraiva, 2013, n.p.); de outro, Renato Brasileiro pensa que a fluência do prazo prescricional continua não na data em que os autos da carta rogatória der entrada no cartório, mas sim naquela em que se der o efetivo cumprimento no juízo rogado, invocando a Súmula 710, do STF (LIMA, Renato Brasileiro de. Código de Processo Penal Comentado, 2ª edição, Salvador: Juspodivm, 2017, p. 1.009).

Diante da divergência, vou ficar com a última posição. Não porque isso decorra da vedação de analogia *in malam partem*, já que a questão é hermenêutica, não de integração da norma jurídica. Mas sim porque, como lembrado por Renato Brasileiro, a Súmula 710/STF estabelece que no processo penal os prazos contam-se da data da intimação, não da juntada aos autos do mandado ou da carta precatória ou de ordem, valendo o mesmo raciocínio para a carta rogatória. Isso, aliás, como bem coloca a defesa, tem por base a regra específica do art. 798, § 5º, “a”, do CPP, que diferencia a sistemática adotada para os processos criminais em relação aos processos cíveis.

Assim, acolho a argumentação da decisão tomada na 1ª instância, transcrita no acórdão recorrido nos seguintes termos:

Conforme relatório, JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA foi condenado a pena privativa de liberdade de 03 anos e 04 meses de reclusão.

Entretanto, desconsiderando o aumento pela continuidade delitiva, a pena de cada crime foi fixada em 02 anos e 06 meses de reclusão.

Nos termos do artigo 109 do Código Penal, a prescrição se dará em 08 anos se o máximo da pena for superior a 02 e não exceder a 04 anos.

A denúncia foi recebida em 06/05/2004 e a sentença condenatória foi proferida em 16/09/2019, transcorrendo mais de 15 anos.

Nesse contexto, a defesa requer o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva pela pena em concreto, já que a sentença condenatória transitou em julgado para a acusação.

O MPF se opõe, aduzindo que o processo ficou suspenso aguardando cumprimento de Carta Rogatória para citação do réu no Paraguai entre 14/04/2005 a 07/02/2013, totalizando 7 anos, 9 meses e 25 dias de suspensão.

Ocorre que a citação ocorreu em 01/07/2011, mas a Carta Rogatória foi devolvida cumprida apenas em 07/02/2013.

A discussão é saber se o termo final da suspensão do prazo prescricional é a data da citação (2011) ou a data da devolução (2013).

Acolhida a data da citação como marco final, terá transcorrido prazo de 08 anos para declaração da prescrição.

Posta a controvérsia, é necessário reconhecer razão à defesa.

No processo penal os prazos têm início na data da intimação da parte, pouco importando a data de juntada do instrumento aos autos.

A juntada do mandado/carta é o marco inicial de prazos adotado no processo civil, mas não possui paralelo na legislação processual penal. Note-se o contraste entre a previsão do artigo 798, §5º do CPP e do artigo 231 do CPC:

CPP

Art. 798. Todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado. (...)

§ 5º Salvo os casos expressos, os prazos correrão:

a) da intimação;

CPC

Art. 231. Salvo disposição em sentido diverso, considera-se dia do começo do prazo:

I - a data de juntada aos autos do aviso de recebimento, quando a citação ou a intimação for pelo correio;

II - a data de juntada aos autos do mandado cumprido, quando a citação ou a intimação for por oficial de justiça;

Em observância à dinâmica de prazos do Código de Processo Penal, o Supremo Tribunal Federal publicou a Súmula 710, que estabelece:

No processo penal, contam-se os prazos da data da intimação, e não da juntada aos autos do mandado ou da carta precatória ou de ordem.

A par dessas premissas, julgo que os argumentos da defesa guardam melhor sintonia com o sistema adotado pelo legislador.

Conquanto o Código silencie acerca do termo final da suspensão do prazo prescricional na hipótese dos autos, uma interpretação sistemática leva a conclusão de que o termo final da suspensão é a data do efetivo cumprimento da medida e não do retorno do instrumento.

Superior Tribunal de Justiça

Em face do exposto, **dou provimento** ao recurso especial, restabelecendo a decisão de 1ª instância que declarou a extinção da punibilidade pelo reconhecimento da prescrição da retroativa.

É o voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2020/0161752-4 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.882.330 / PR**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50361072820184047000 50627257320194047000

PAUTA: 06/04/2021

JULGADO: 06/04/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JUAN CARLOS GARCIA BOBADILLA

ADVOGADOS : TRACY JOSEPH REINALDET DOS SANTOS - PR056300A
MATTEUS BERESA DE PAULA MACEDO - PR083616A

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional

SUSTENTAÇÃO ORAL

PRESENTE NA VIDEOCONFERÊNCIA: DR. TRACY JOSEPH REINALDET DOS SANTOS (P/RECTE)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, João Otávio de Noronha e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.