

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 123.523 - SP (2020/0026933-6)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : JEFERSON LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA - SP159426
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao recurso ordinário constitucional, ante a sua manifesta inadmissibilidade.

Reitera o agravante que desde a prolação da sentença condenatória a ação penal permaneceu estanque, sem qualquer andamento.

Aduz que embora possua outras condenações, o Juízo de origem não teria procedido à unificação das penas, o que impediria a aplicação do artigo 116, parágrafo único, do Código Penal.

Requer o provimento da insurgência para que a sua punibilidade seja extinta pela prescrição da pretensão executória quanto aos crimes de receptação e posse ilegal de arma de fogo.

É o relatório.

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 123.523 - SP (2020/0026933-6)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : JEFERSON LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA - SP159426
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. RECEPÇÃO E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO EM RAZÃO DE O ACUSADO ESTAR CUMPRINDO PENA DECORRENTE DE CONDENAÇÃO IMPOSTA EM OUTRO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 116 DO CÓDIGO PENAL. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE. DESPROVIMENTO DO RECLAMO.

1. Ao interpretar o parágrafo único do artigo 116 do Código Penal, esta Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento de que o cumprimento de pena imposta em outro processo, ainda que em regime aberto ou em prisão domiciliar, impede o curso da prescrição executória.

2. No caso dos autos, o paciente cumpria pena referente a outro processo, situação que obsta o início da contagem do prazo da prescrição executória da sanção que lhe foi cominada no presente feito, e que impede o reconhecimento da extinção de sua punibilidade, como pretendido. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Inicialmente, tendo em vista que a decisão impugnada foi publicada em 2.3.2020 (e-STJ fl. 123), cumpre atestar a tempestividade da insurgência, pois interposta no dia (e-STJ fl. 9.3.2020), ou seja, dentro do prazo previsto no artigo 258, *caput*, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, não obstante as razões declinadas pelo agravante, a decisão monocrática deve ser mantida.

Isso porque, de acordo com o parágrafo único do artigo 116 do Código Penal, "*depois de passada em julgado a sentença condenatória, a prescrição não corre durante o tempo em que o condenado está preso por outro motivo*".

Ao interpretar o referido dispositivo legal, esta Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento de que o cumprimento de pena imposta em outro processo, ainda que em regime aberto ou em prisão domiciliar, impede o curso da prescrição executória.

Confira-se:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. 2. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO VERIFICAÇÃO. ART. 116, P. ÚNICO, DO CP. CAUSA IMPEDITIVA. PACIENTE CUMPRINDO PENA POR OUTRO CRIME. LIVRAMENTO CONDICIONAL. IRRELEVÂNCIA. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O STF e o STJ, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. Prevalece no STJ o entendimento no sentido de que o regramento trazido no art. 116, parágrafo único, do CP abrange também aqueles que se encontram cumprindo pena em regime aberto, prisão domiciliar ou em livramento condicional. Dessa forma, encontrando-se o paciente cumprindo pena em livramento condicional, o curso da prescrição da pretensão executória não teve início com o trânsito em julgado para o Ministério Público, haja vista a existência de causa impeditiva.

Ainda que assim não fosse, verifico que o paciente foi beneficiado com o livramento condicional apenas em 11/7/2016. Assim, mesmo que se acolhesse a tese da defesa, no sentido de que o cumprimento da pena

em livramento condicional não teria o condão de impedir o curso da prescrição da pretensão executória, esta teria iniciado seu curso apenas em 11/7/2016, pois o cumprimento de pena por outro crime teria impedido o início do seu curso com o trânsito em julgado para o Ministério Público. Nesse contexto, não teria decorrido o lapso de 4 anos necessário ao reconhecimento da prescrição da pretensão executória da pena.

3. Habeas corpus não conhecido.

(HC 429.545/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 07/05/2018)

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO EXECUTÓRIA. SUSPENSÃO DO PRAZO ENQUANTO O CONDENADO ESTÁ PRESO POR OUTRO MOTIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O termo inicial para a contagem da prescrição da pretensão executória consiste no trânsito em julgado para a acusação, mas o lapso prescricional permanece suspenso durante o tempo em que o condenado está preso por outro motivo, consoante expressa previsão do art. 116, II, do CP.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 1140931/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 04/12/2017)

Com igual orientação:

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PACIENTE PRESO POR OUTRO PROCESSO. PRISÃO ALBERGUE DOMICILIAR. ART. 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. (3) RECOLHIMENTO DO PACIENTE EM REGIME MAIS GRAVOSO. INEXISTÊNCIA DE VAGAS NO REGIME SEMI-ABERTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-DEMONSTRADO PORQUE EVENTUAL E INCERTO. MANIFESTA ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. (4) WRIT NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal.

2. Incide o parágrafo único do art. 116, parágrafo único, do Código Penal, na hipótese em que o sentenciado esteja cumprindo pena imposta em outro processo, em regime aberto (prisão albergue domiciliar).

3. O deferimento da ordem de habeas corpus pressupõe, necessariamente, a concreta configuração de ofensa, atual ou iminente, ao direito de ir e vir das pessoas. No caso concreto, não restou demonstrada a inexistência de vaga no regime adequado, porquanto o paciente sequer iniciou o cumprimento da pena.

4. Writ não conhecido.

(HC 209.626/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 26/02/2014)

Assim, se o paciente cumpria penas que lhe foram impostas em outros processos, não há que se falar em fluência do prazo prescricional, o que impede o reconhecimento da extinção de sua punibilidade, como pretendido.

Quanto ao ponto, é imperioso destacar que o fato de o prazo prescricional não correr durante o tempo em que o condenado está preso por outro motivo não depende da unificação das penas, como sustentado na irresignação.

Com efeito, consoante consignado no aresto impugnado, "*o paciente cumpre pena privativa de liberdade em regime fechado, no montante de 24 (vinte e quatro) anos e 06 (seis) dias de reclusão, resultado de 05 (cinco) condenações, cujo início de cumprimento se deu em 25 de abril de 2012*", o que impede o reconhecimento da prescrição da pretensão executória das sanções restritivas de direitos que lhe foram cominadas no presente feito.

Nesse vértice:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. (...) PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA NÃO RECONHECIDA PELO ACÓRDÃO IMPUGNADO. NÃO OCORRÊNCIA. CUMPRIMENTO DE PENA POR CONDENAÇÃO EM OUTROS PROCESSOS. CAUSA IMPEDITIVA DA PRESCRIÇÃO. ART. 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

VIII. Do mesmo modo, não se verifica a alegada ocorrência da pretensão executória superveniente, deduzida pela Defensoria Pública, em petição posteriormente apresentada, no presente writ, matéria que, além de apreciável, de ofício, foi, efetivamente, enfrentada pelo acórdão ora impugnado.

IX. O prazo prescricional é de 4 (quatro) anos, considerando-se o quantum de pena imposto ao paciente - 1 (um) ano, 4 (quatro) meses e 10 (dez) dias de reclusão -, consoante disposto no art. 109, V, c/c art. 110 do Código Penal, acrescido de 1/3 (um terço), por ser ele reincidente, nos termos do art. 110 do Código Penal, restando estabelecido em 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses, a ser contado a partir do trânsito em julgado da sentença para a acusação, em 18/01/2004, termo inicial da prescrição da pretensão executória, a teor do art. 112, I, do Código Penal.

X. Todavia, o cumprimento de pena por outros processos constitui causa impeditiva da prescrição, nos termos do art. 116, parágrafo único, do Código Penal.

XI. Na hipótese, o paciente cumpre pena por outras condenações, com previsão de término em 04/01/2015, razão pela qual a Execução, de que trata o presente writ, possui

Superior Tribunal de Justiça

previsão de início somente em 05/01/2015, obstando-se, portanto, o transcurso do prazo da prescrição da pretensão executória, eis que a impossibilidade de execução da pena decorre do cumprimento de outra condenação, e não da inércia do Estado. Inexistência de flagrante ilegalidade, a ensejar a concessão da ordem, de ofício.

XII. Habeas corpus não conhecido.

(HC 116.023/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 11/12/2013)

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao agravo regimental.

É o voto.