

**RELATOR:** Ministro Gen Ex ODILSON SAMPAIO BENZI  
**PACIENTE:** LUIS FERNANDO DA SILVA, ex-Sd Ex  
**IMPETRANTE:** DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
**IMPETRADO:** JUÍZO DA AUDITORIA DA 9ª CJM

**EMENTA:** HABEAS CORPUS. DPU. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE, NA MODALIDADE SUPERVENIENTE. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO INTERROMPE A PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE HC Nº 191572/RJ STF. RECURSO INADMITIDO NÃO TEM O CONDÃO DE FORMAR COISA JULGADA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. MAIORIA.

Inobstante a legislação castrense trazer a possibilidade do manejo de variados recursos, com o fito de privilegiar a ampla defesa e o contraditório, nenhum deles pode servir de munição para que a defesa busque, obstinadamente, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.

A prescrição da pretensão punitiva se dará em face da inércia estatal e, dessa forma, quando o Estado agir dentro dos prazos estabelecidos na legislação material, não se poderá falar em prescrição.

Com o escopo de tornar o sistema de justiça mais eficaz é que o legislador, em 2007, possibilitou que o acórdão condenatório fosse um dos marcos interruptivos da prescrição, por meio do inciso IV do art. 117 do CP comum e, atualmente, o STF tem estendido tal entendimento para o acórdão confirmatório.

Ainda quanto à prescrição, esta Justiça Castrense vem aplicando a alteração do § 1º do art. 110 do CP comum, que trata da impossibilidade de ocorrência da prescrição entre a data do fato e da denúncia, embora também não tenha havido similar alteração no CPM.

Em que pese não tenha ocorrido a mesma alteração na legislação material castrense, a eficácia e a economia processual, além da uniformização de jurisprudência sobre o tema, pugnam que esta Corte Especializada dê idêntico entendimento, ou seja, que o Acórdão Confirmatório interrompa a prescrição.

Repisem-se, ainda, que o recurso capaz de fazer coisa julgada é aquele conhecido por esta Corte e somente a partir desse fato, com a conseqüente publicação, é que se terá o termo inicial para a contagem do prazo prescricional.

Ordem de habeas corpus denegada. Decisão por maioria.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Superior Tribunal Militar, em sessão de julgamento, sob a presidência do Ministro Alte Esq MARCUS VINICIUS OLIVEIRA DOS SANTOS, na conformidade do Extrato da Ata do Julgamento, **por maioria**, em conhecer o presente habeas corpus e denegar a ordem por ausência de coação ilegal, bem como por falta de amparo legal.

Brasília, 8 de outubro de 2020.

Ministro Gen Ex ODILSON SAMPAIO BENZI  
Relator



## RELATÓRIO

Trata-se de Habeas Corpus impetrado pela DPU em favor do ex-Sd Ex LUIS FERNANDO DA SILVA, visando à reforma da Decisão do Juiz Federal da Auditoria da 9ª CJM, de 24/6/2020 - proferida nos autos de execução da pena nº 7000077-20.2020.7.09.0009 - que indeferiu o pleito defensivo de extinção da punibilidade do ora Paciente, em face da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade superveniente.

Segundo as informações juntadas aos autos:

"1. O ora Paciente, LUÍS FERNANDO DA SILVA, foi denunciado, em 29/01/2018, e processado criminalmente, recebida a denúncia em 31/01/2018, perante este Juízo, como incurso no art.195 do Código Penal Militar, que define o delito de abandono de posto, nos autos do Processo nº 0000240-27.2017.7.09.0009. Ao final, restou julgado e condenado, por unanimidade de votos, pelo Conselho Permanente de Justiça para o Exército, em sessão realizada em 14/11/2018, à pena definitiva de 3 (três) meses de detenção, fixado o regime inicial aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade, porém, com o direito à suspensão condicional da pena, por 2 anos, mediante o cumprimento das condições estabelecidas na sentença penal condenatória e o direito de recorrer em liberdade. A sessão de leitura e publicação da sentença condenatória se deu na mesma data (14/11/2018).

2. A Defensoria Pública da União interpôs **recurso de Apelação que foi improvido por essa Corte Castrense** nos autos da Apelação nº 7001013-92.2018.7.00.0000 (evento 33); opostos os **Embargos de Declaração** nº 7000958-10.2019.7.00.0000 (evento 27), **que não foram conhecidos; da decisão que não os admitiu** foi interposto o **Agravo Interno**, ao qual **foi negado seguimento** (7000017-26.2020.7.00.0000, evento 5).

3. Foi impetrado o **Habeas Corpus** nº 0089969-39.2020.1.00.0000 (183.901), (...) **perante o Supremo Tribunal Federal**, ao qual **foi negado seguimento**.

4. Em **virtude da comunicação do trânsito em julgado** do acórdão proferido nos autos **do Agravo Interno** nº 7000017-26.2020.7.00.0000 (evento 40), **foi instaurado o Processo de Execução Penal** nº 7000077-20.2020.7.09.0009, no qual o Ministério Público Militar pugnou pelo prosseguimento da execução da pena (evento 8) e a Defensoria Pública da União, **pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal**, na modalidade intercorrente (evento 10).

5. Por meio da decisão, deste Juízo, **foi indeferido o pedido defensivo**, por falta de amparo legal, sendo determinado o prosseguimento da execução e designada a data de 15 de julho de 2020, às 15h30min, para a realização da audiência admonitória (evento 18)". (Grifos nossos.)

Ao indeferir o pleito defensivo, por considerar que a formação da coisa julgada teria ocorrido em 3/10/2019, considerando que a defesa foi intimada do Acórdão proferido nos autos da Apelação nº 7001013-92.2018.7.00.0000, e não em 2/6/2020, o Juiz Federal da Auditoria da 9ª CJM esclareceu (evento 18, Proc Exec nº 7000077-20.2020.7.09.0009):

"10. De fato, **se considerarmos** como trânsito em julgado **a data (de 02/06/2020)** correspondente ao decurso do prazo recursal da decisão que indeferiu o agravo interno no âmbito do STM, (...), **haveria o transcurso de mais de um ano entre a publicação da sentença (19/11/2018) e o suposto trânsito em**



Documento assinado eletronicamente por **ODILSON SAMPAIO BENZI - MINISTRO DO STM**, Matrícula **9256**. Em **13/11/2020 11:18:50**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: [https://eproc2g.stm.jus.br/eproc\\_2g\\_prod/](https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/) e digite o Código Verificador **21f7b0eee2**

**juulgado** e, nesse contexto, o feito estaria prescrito (prescrição superveniente).

11. **Ocorre que a data** de 02/06/2020 **não deve ser observada** para fins de formação de coisa julgada **nem como marco da prescrição** intercorrente e início da prescrição da pretensão executória, **haja vista que o último recurso admitido** pela instância superior **foi o Recurso de Apelação**, sendo intimada a defesa do respectivo acórdão em 02/09/2019 (evento nº 35 - Processo 7001013-92.2018.7.00.0000), com data prevista para o trânsito em julgado, caso não interposto recurso ou se não admitido o recurso interposto, para **03/10/2019** (evento nº 32 - Processo 7001013-92.2018.7.00.0000). Esta, efetivamente, é a data do trânsito em julgado da "condenação", bem como o termo final da prescrição intercorrente e marco inicial da prescrição da pretensão executória. (...). Assim, **a data a ser considerada** para formação da coisa julgada e também como marco da prescrição, repise-se, **é 03/10/2019**, conforme, inclusive, infere-se da doutrina e jurisprudência dos tribunais superiores.

.....

20. Ante o exposto, INDEFIRO o pleito Defensivo do evento nº 10, por falta de amparo legal, com base nos fundamentos de fato e de direito aqui desposados.". (Grifo nosso.)

Contra a mencionada decisão, insurgiu-se a Defensoria Pública da União, dando causa à impetração do presente Habeas Corpus. Em suas razões, ressalta que:

"Irresignado com a sentença condenatória, Luis Fernando, representado pela Defensoria Pública da União, interpôs Recurso de Apelação, que, embora conhecido, foi improvido pelo Superior Tribunal Militar.

Em discordância com a decisão que não proveu o recurso de apelação, a Defensoria Pública opôs Embargos de Declaração, os quais não foram conhecidos e declarados protelatórios. Em seguida, contra a decisão que inadmitiu os embargos de declaração, a defesa apresentou agravo interno, que, contudo, foi negado seguimento.

Consequentemente, o Superior Tribunal Militar, após a decisão de 03/03/2020 que inadmitiu o mencionado agravo interno, certificou o trânsito em julgado, que ocorreria em 02/06/2020.

**Ciente da certificação do trânsito em julgado e instaurado processo de execução penal**, a Defensoria Pública da União **requereu a extinção da punibilidade, em decorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade intercorrente** (...)

Por fim, instado a se manifestar sobre o pedido ora apresentado, o Juiz Federal da Justiça Militar da Auditoria da 9ª CJM indeferiu o pleito defensivo, sob argumentação de que, em verdade, a data em que efetivamente teria ocorrido o trânsito em julgado da condenação seria 03/10/2019, ou seja, a data limite para interposição do Recurso de Apelação ou da sua inadmissão, ressaltando ainda que, em que pese tenham sido opostos embargos de declaração, o mesmo não foi admitido, bem como indeferido o agravo interno contra tal inadmissibilidade, fenômenos que não obstarão a ocorrência do trânsito em julgado.

.....

(...) a sentença penal condenatória foi publicada em **19/11/2018** e o trânsito em julgado certificado pelo Superior Tribunal Militar em **02/06/2020**, é inconteste que **decorreu entre as referidas datas prazo superior a 1 (um) ano**, operando-se, dessa forma,



*o fenômeno da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade intercorrente.*

*(...) diante de tal exposição, importante destacar que a decisão do Juiz Federal da Justiça Militar da Auditoria da 9ª CJM, que indeferiu o pedido de declaração da extinção da punibilidade pela prescrição, pleiteado pela Defensoria Pública, não deve prosperar." (Grifos nossos.)*

Por isso, a defesa requer a concessão da ordem, na forma do art. 468, alínea "b", do CPPM, com a consequente declaração da extinção da punibilidade do ora Paciente.

A douta Procuradoria-Geral da Justiça Militar, em Parecer subscrito pelo ilustre Vice-Procurador-Geral Dr. CLAURO ROBERTO DE BORTOLLI, manifestou-se pelo conhecimento e, no mérito, pela denegação da ordem, ante a inexistência de ilegalidade ou constrangimento ilegal em face da tramitação do Processo de Execução Penal em que consta como executado o ora Paciente.

É o Relatório.

### VOTO

O presente *writ* preenche os requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Entretanto, no mérito, verifica-se que não merece melhor sorte a Defesa, pelos fatos expostos a seguir.

Fica claro neste Remédio Heroico que a DPU **busca impedir, a qualquer custo, o processo de execução da pena** e, conseqüentemente, trancar o início do cumprimento da reprimenda aplicada a seu assistido.

Conforme se apurou na espécie, a Denúncia foi recebida em 31/1/2018. O ora paciente foi sentenciado em 14/11/2018, à pena definitiva de 3 (três) meses de detenção. A leitura e a publicação da sentença condenatória ocorreram em 19/11/2018.

Inconformada, a DPU Apelou, mas o recurso foi conhecido e improvido por este Tribunal nos autos da Apelação nº 7001013-92.2018.7.00.0000 (evento 33), "*com data prevista para o trânsito em julgado, **caso (...) não admitido o recurso interposto, para 03/10/2019** (evento nº 32 - Processo 7001013-92.2018.7.00.0000)*". (Grifo nosso.)

E foi exatamente o que aconteceu, ou seja, a defesa opôs o recurso - no caso os Embargos de Declaração nº 7000958-10.2019.7.00.0000 (evento 27) - que, além de não terem sido admitidos, foram declarados protelatórios. Conseqüentemente, devido a não admissão do Recurso Aclaratório, o trânsito em julgado ocorreu no dia 3/10/2019.

Dessa decisão em que o Plenário do Tribunal não admitiu o Recurso Aclaratório, a DPU interpôs Agravo Interno, o qual também teve negado seguimento por esta Corte (7000017-26.2020.7.00.0000, evento 5).

Continuando em seu obstinado intento, o Órgão Defensivo impetrou Habeas Corpus perante o Supremo Tribunal Federal, o qual, a exemplo dos outros Recursos acima - rejeitados por este Tribunal - também teve negado seguimento naquela Excelsa Corte.

Paralelamente, a DPU impetrou outro Habeas Corpus junto a este Tribunal - que ora se examina - contra a decisão do Juiz Federal da Auditoria da 9ª CJM, que indeferiu o pedido de extinção da punibilidade do Paciente. Nas razões, a Defesa afirma que houve a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade intercorrente.

Além disso, sustenta a Defesa que tal prescrição se deu em razão de ter havido o trânsito em



julgado na data de 2/6/2020, ou seja, ocasião em que este Tribunal negou seguimento ao Agravo Interno nº 7000017-26.2020.7.00.0000.

Em contrapartida, o Juiz Federal, na decisão hostilizada, esclareceu que **a data de 2/6/2020**, considerada como dia do trânsito em julgado pela Defesa, "**não deve ser observada para fins de formação de coisa julgada nem como marco da prescrição intercorrente e início da prescrição executória, haja vista que o último recurso admitido pela instância superior (no caso por este Tribunal) foi o Recurso de Apelação**" (Evento 18 do PEP). Ou seja, o trânsito em julgado a ser considerado é o dia 3/10/2019 (quando houve a admissão da Apelação), e, portanto, sem o lapso de tempo necessário nessa data para se declarar a prescrição intercorrente.

Na oportunidade, o magistrado *a quo* depreendeu ainda que a data a ser considerada para formação da coisa julgada é, de fato, 3/10/ **2019**, considerando que o último recurso admitido por esta Egrégia Corte foi a Apelação nº 7001013-92.2018.7.00.0000 e, desse modo, aquela data seria o termo final para que a Defesa manejassem um novo recurso, que, insta salientar, até manejou - sendo eles os Embargos de Declaração nº 7000958-10.2019.7.00.0000 e o Agravo Interno nº 7000017-26.2020.7.00.0000 - porém ambos não prosperaram, pois o primeiro não foi conhecido e o segundo teve negado seguimento.

Ora, se esses dois recursos não foram sequer admitidos, não podem, por óbvio, interromper a prescrição, com as vênias devidas, conforme assim julgou o STF:

"HABEAS CORPUS. **PRESCRIÇÃO PENAL. PRETENSÃO PUNITIVA. RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO INDEFERIDOS. AGRAVOS IMPROVIDOS**

.....

2. Recursos especial e extraordinário **indeferidos na origem, porque inadmissíveis, em decisões mantidas pelo STF e pelo STJ, não têm o condão de empecer (prejudicar, contrariar) a formação da coisa julgada.**

3. HC indeferido.". (STF, Habeas Corpus nº 86.125, 2ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJ de 02/12/2005". (Grifo nosso.)

E justamente pelo fato de os Embargos de Declaração não terem sido conhecidos, de forma unânime, pelo Pleno deste Tribunal - **por serem manifestamente incabíveis e por terem sido considerados protelatórios** - opostos em face da Apelação nº 7001013-92.2018, e, em seguida, pelo fato de esta Corte ter negado seguimento ao **Agravo Interno**, que foi interposto **contra o Acórdão** deste Tribunal, que não conheceu dos Embargos acima, pode-se concluir que a data correta a ser observada para fins de prescrição é, sem dúvida alguma, o dia 3/10/2019, e não o dia 2/6/2020, data em que se negou seguimento ao Agravo.

Nesse sentido, também foi o entendimento da PGJM ao consignar que:

6. Assim, **foi absolutamente dentro da razoabilidade que se deu a prestação jurisdicional da Justiça Militar da União, não havendo de se falar em qualquer negligência estatal em fazer valer seu direito de punir dentro do prazo regulado por lei (...).**

7. Ocorre que, com a prolação do **acórdão em Apelação (último recurso ordinário conhecido), seguido da negativa de seguimento de Embargos de Declaração nº 7000958-10.2019.7.00.0000 (evento 27 desses autos), por serem manifestamente incabíveis e considerados protelatórios, bem como a não admissão do Agravo Interno nº 7000017-26.2020.7.00.0000/MS (evento 5 desse processo), (...), encerrou-se possibilidade de ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, passando a correr a pretensão executória, cujo marco inicial é, ao nosso visio, exatamente a data**



prevista para o trânsito em julgado, caso não interposto recurso ou se não admitido o recurso interposto, para 03 de outubro de 2019 (evento nº 32 do Processo 7001013-92.2018.7.00.0000/MS).

**8. E, registre-se, de tal termo inicial até a data atual também não decorreu 01 (um) ano, pelo que não se pode falar em ocorrência de prescrição da pretensão executória, pelo que o deságue natural de tal situação é a execução da sentença condenatória, exatamente como determinado pela autoridade tida por coatora (no caso, o Juiz Federal da Auditoria da 9ª CJM).**

9. Isso porque é pacífico o entendimento de que a interposição de Recurso Extraordinário (e demais recursos ordinários e especial não conhecidos, acrescento) somente têm o condão de obstar (ou seja, de impedir) a formação da coisa julgada em caso de juízo positivo de admissibilidade, o que não é o caso dos autos.

10. Fato é que o (mau) uso de nosso sistema recursal penal, muitas vezes com intuito deliberadamente procrastinatório, visando prorrogar, quase que indefinidamente, a conclusão do processo, buscando a prescrição e a impunidade, encontrou resposta adequada na mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao repelir a interposição - com tal propósito - de incabíveis recursos, assegurando que o manejo de tal instrumento - nesses moldes - não têm o condão de empecer (impedir) a formação da coisa julgada'. (Grifos nossos.)

Na esteira do alerta feito pelo nobre representante da PGJM em seu Parecer, **não se pode permitir que crimes como deserção, abandono de posto, violência contra inferior, violência contra superior, desrespeito contra superior, reunião ilícita e tantos outros previstos no CPM fiquem sem a resposta do Estado-Juiz, deixando de ser repelidos eficazmente, por causa de manobras processuais das Partes, que munidas do aparato recursal, interpõem recursos absurdos, incabíveis e/ou meramente procrastinatórios, com um único objetivo: "enrolar" o Poder Judiciário, ganhar tempo, buscar a prescrição, extinguir a punibilidade dos acusados e arquivar o processo, impedindo, dessa forma, que nem se inicie a execução da pena, a exemplo do presente caso, com toda vênia aos que têm entendimento diverso.**

**Para se ter uma ideia das pretensões claramente protelatórias no presente contexto, é importante lembrar que a DPU opôs Embargos de Declaração contra o Acórdão em sede de Apelação, alegando que este Tribunal se omitiu porque não se pronunciou, de ofício, sobre a falta "da condição de militar da ativa" do infrator "para procedibilidade/prosseguibilidade da ação penal".**

**Ocorre que a DPU jamais pediu para ser examinada essa questão da falta de "procedibilidade/prosseguibilidade" - seja na primeira instância, seja nesse grau recursal. No entanto, surpreendentemente, somente por meio dos Embargos de Declaração, a Defensoria Pública afirmou que este Tribunal foi omisso porque deveria ter apreciado essa matéria, mesmo que não tenha sido requerida anteriormente.**

**Por esse motivo, esta Egrégia Corte entendeu, à unanimidade, que a defesa incorreu no instituto da preclusão, uma vez que o momento processual adequado para a defesa se pronunciar sobre a falta da condição de militar do acusado era no grau de piso, durante a instrução criminal, e não nesse instante do processo, por meio de Recurso Aclaratório.**

E mais. Na ocasião, esta Egrégia Corte também entendeu que a defesa, ao agir assim, inovou no feito, surpreendeu os sujeitos processuais e esbarrou na inconcebível supressão de instância, que ocorre quando este grau "ad quem" passa a deliberar sobre matéria não enfrentada no primeiro



Documento assinado eletronicamente por **ODILSON SAMPAIO BENZI - MINISTRO DO STM**, Matrícula 9256. Em 13/11/2020 11:18:50.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: [https://eproc2g.stm.jus.br/eproc\\_2g\\_prod/](https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/) e digite o Código Verificador **21f7b0eee2**

grau de jurisdição.

O fato é que a Defesa teve a oportunidade de se manifestar nos autos, em várias oportunidades, para tratar da questão de falta de procedibilidade/prosseguibilidade, como, por exemplo, na fase de diligências prevista no art. 427 do CPPM; nas alegações escritas; nos debates orais durante o julgamento; e nas razões de Apelação perante esta Corte Superior e, estranhamente, em nenhum desses instantes processuais houve qualquer manifestação defensiva sobre esse assunto.

Entretanto, mesmo assim, a DPU opôs os Embargos de Declaração, após o julgamento da Apelação, para afirmar que houve omissão deste Plenário, motivo pelo qual, além de não terem sido conhecidos, foram também declarados protelatórios, por unanimidade.

**Não satisfeito, o Órgão Defensivo, logo em seguida, interpôs Agravo Interno contra a decisão do Plenário** deste Tribunal, quando na verdade, é de sabença geral que somente se Agrava Decisões monocráticas.

Em outras palavras, **a Defesa agravou uma decisão do colegiado, ou melhor, interpôs Agravo Interno contra o Acórdão unânime desta Corte**, o que não se pode admitir por falta de suporte jurídico.

Então, diante de um cenário desses, é verossímil suspeitar que a DPU resolveu apresentar tanto **os Embargos de Declaração**, quanto **o Agravo Interno**, para buscar o tempo que faltava, com o único propósito de pedir, posteriormente, como de fato pediu, a extinção da punibilidade pela prescrição.

Prova disso, é que impetrou o presente Remédio Constitucional, afirmando que houve a prescrição entre a data da publicação da sentença condenatória e seu trânsito em julgado, que, segundo ainda a defesa, ocorreu após o Agravo Interno ter tido negado seguimento.

Certo é que, *in casu*, a DPU sabe que a sentença penal condenatória foi publicada em **19/11/2018**. Então, se este Tribunal considerar a data de 3/10/2019 - que é a correta, por ser a data do último recurso admitido nesta Corte - em vez do dia 2/6/2020 (data pretendida pela defesa, quando negou-se seguimento ao Agravo), não haverá o intervalo de tempo de 1 (um) ano de que precisa para pleitear o instituto da prescrição.

Veja-se que entre 19/11/2018 e 3/10/2019 há apenas um intervalo de mais ou menos 10 meses e meio, o que, provavelmente, levou a defesa a procrastinar, apresentando recursos incabíveis, na tentativa de alcançar os meses que faltavam para completar 1 (um) ano e, em seguida, pleitear a prescrição, o que fez logo após a não admissão do Agravo Interno supracitado.

Além do mais, após a data de 3/10/2019, **os dois recursos apresentados** pelo Órgão Defensivo neste Tribunal **esbarraram no juízo de admissibilidade** e, por isso, **não se examinou a matéria de fundo**, tendo em vista que o primeiro foi declarado protelatório (Embargos) e o segundo teve negado seguimento (Agravo).

**Portanto**, ambos **os recursos não têm o poder de prejudicar a formação da coisa julgada, tampouco tem o condão de impedir o início do processo de execução da pena** do paciente, pois o inteiro teor e/ou o mérito de ambos os recursos não foram sequer analisados.

Como bem ressaltou o Magistrado *a quo* em sua decisão, ao invocar os ensinamentos de ADA PELLEGRINI GRINOVER e outros:

*"(...) A melhor doutrina assentou firme entendimento de que **o recurso capaz de obstar (impedir) à coisa julgada é o recurso admissível. Se o juízo de admissibilidade é positivo, abre-se caminho para o julgamento do mérito do recurso e o efeito obstativo da formação da coisa julgada se consolida. Mas se o juízo de admissibilidade é negativo, tranca-se a via recursal e ocorre o trânsito em julgado** (...)*



No entanto, pode ocorrer que o recorrente impugne a decisão desfavorável proferida no juízo de admissibilidade mediante os recursos previstos no sistema (por exemplo, agravando da decisão denegatória do recurso extraordinário). **Mesmo nesse caso, porém, passada em julgado a decisão no agravo e reafirmada a inadmissibilidade, verifica-se que realmente o recurso era inadmissível, não tendo tido o condão de obstar (impedir) a formação de coisa julgada. (...)**

**Recurso inadmissível não tem a virtude de obstar (barrar) a coisa julgada: nunca teve, de modo que a coisa julgada exsurge a partir da configuração da inadmissibilidade. (...).**" (GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães; FERNANDES, Antônio Scarance. *Recursos no processo penal*. 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 57).". (Grifo nosso.)

Destarte, ao se tratar desse assunto, é sempre importante, a meu sentir, deixar evidenciado o **conceito de prescrição**, assim como também é bastante plausível e salutar fazer menção à **finalidade desse instituto**.

Venho ressaltando que, segundo a melhor doutrina, **o instituto da prescrição é definido** como sendo a perda da pretensão punitiva ou executória ou, simplesmente, a perda do direito de punir do Estado, por este não ter tido a capacidade de fazer prevalecer o seu direito de aplicar a reprimenda penal no caso concreto em determinado período de tempo, levando, obrigatoriamente, a extinção da punibilidade do infrator, o que não é o caso dos autos.

Na vertente *quaestio*, considerando que o paciente foi condenado à pena de 3 (três) meses de detenção, na forma do art. 195 do CPM, o prazo prescricional é de 2 (dois) anos, consoante o art. 125, inciso VII. Todavia, à época do crime, o paciente era menor de 21 (vinte e um) anos, devendo tal prazo ser diminuído à metade, ou seja, a 1 (um) ano, na forma do art. 129 do CPM.

Contudo, ainda assim, verifica-se que entre as publicações da Sentença condenatória (19/11/2018) e do Acórdão atinente à Apelação (3/10/2019), último recurso admitido nesta Corte, **não houve interstício maior que 1 (um) ano**, e, por conseguinte, não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, na modalidade intercorrente, como acredita a defesa.

Da mesma forma, entre a publicação do Acórdão, em 23/8/2019, e a instauração do Processo de Execução em 9/6/2020, **igualmente não decorreu mais de 1 (um) ano**, e, por conseguinte, também inexistiu nesse intervalo de tempo a presença do instituto da prescrição. Tenho sustentado também que o Acórdão confirmatório da sentença condenatória interrompe a prescrição porque o Estado-Juiz não se omitiu e atuou no processo.

**Foi nesse sentido que o Ministro do STF EDSON FACHIN julgou recentemente, em 21/09/2020, o HC nº 191572/RJ in verbis:**

"Apesar de a Ilustre Defensoria Pública da União arguir a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, aduzindo que, em face da Sentença condenatória de 1º Grau ter sido lida e publicada em 12 de setembro de 2018, este seria o último marco interruptivo da prescrição, em consonância com o inciso II do § 5º do art. 125 do CPM, **cumprе ressaltar que, de fato, a prescrição foi interrompida novamente com a publicação (...) do Acórdão confirmatório da condenação prolatado por esta Corte Castrense, em consonância com o seguinte julgado da Suprema Corte, in verbis:**

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. **PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. POSSIBILIDADE.**



**AUSÊNCIA DE INÉRCIA DO ESTADO.** RESPEITO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. (...). A ideia de **prescrição está vinculada à inércia estatal e o que existe na confirmação da condenação é a atuação do Tribunal.** Consequentemente, **se o Estado não está inerte, há necessidade de se interromper a prescrição** para o cumprimento do devido processo legal. 4. Agravo regimental provido" (RE 1226719 AgR, Relator p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 04/10/2019, DJe-225, divulgado em 15-10-2019 e publicado em 16-10-2019)". (Grifo nosso.)

Noutro giro, ainda com relação ao instituto da prescrição, cabe lembrar que em 2010 o CP comum, por meio da Lei nº 12.234/10, alterou o § 1º do Art. 110 e deixou de aplicar a prescrição entre a data do fato e a denúncia. A partir daí, este Tribunal passou a aplicar esse mesmo entendimento, que, aliás, prevalece até hoje, mesmo sem ter havido qualquer modificação nesse sentido no CPM.

Então, seria importante que esta Corte de Justiça, da mesma forma, acompanhasse a alteração feita no seu Art. 117, inciso IV, do CP comum, no sentido de que o Acórdão confirmatório interrompa a prescrição, ainda que o CPM não tenha sofrido qualquer alteração sobre essa questão.

Nesse ponto, é interessante observarmos que a reforma ocorrida em ambos os artigos do Código Penal comum foi com relação ao instituto da prescrição.

Ora, se este Tribunal passou a aplicar a modificação ocorrida no art. 110, § 1º, do CP comum, então, com muito mais razão, seria importantíssimo que esta Corte também passasse a aplicar a alteração do art. 117, inciso IV, do mesmo Código, no intuito de tentar uniformizar a jurisprudência desta Egrégia Corte Castrense sobre a matéria e, com isso, evitar inúmeros recursos incabíveis ou protelatórios, como ocorreu no caso concreto, em que a defesa, primeiro, embargou para pleitear um assunto jamais requerido desde o início da ação penal.

E segundo, interpôs Agravo Interno contra decisão do Plenário desta Corte, com o propósito de buscar, a todo custo, o tempo necessário para pleitear a extinção da punibilidade pela prescrição.

É dizer que, caso este Tribunal passe a acompanhar a modificação do art. 117, inciso IV, do Código Penal comum, a exemplo do que fez com a alteração do art. 110, § 1º, também do CP comum, cria-se a expectativa de que, ao menos, esse posicionamento irá minimizar a apresentação desses tipos de recursos infundados e sem cabimento.

Pensar dessa forma não é julgar ao arrepio da Lei, mas sim tutelar o que está previsto na própria legislação material castrense que, além de dar a devida efetividade estatal e estejar a economicidade processual, mitiga o risco de, após toda a instrução processual, restar o infrator impune, por ocasião de lastros prescricionais.

Enfim, não havendo qualquer vício ou ilegalidade na decisão do Juízo *a quo*, que instaurou o Processo de Execução Penal para iniciar o cumprimento da sanção aplicada ao paciente, o Remédio Heroico em questão merece ser negado, uma vez que o intervalo de tempo a ser observado deve ser entre 19/11/2018 e 3/10/2019, e não entre 19/11/2018 e 2/6/2020, como pretende a defesa, sobretudo porque os Embargos de Declaração e o Agravo Interno não foram admitidos e, por conseguinte, não podem servir de parâmetro para se pleitear a extinção da punibilidade pela prescrição.

Ante o exposto, conheço do Habeas Corpus e denego a ordem por ausência de coação ilegal, bem como por falta de amparo legal.

