



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA MILITAR
Gabinete do Procurador-Geral

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPERIOR
TRIBUNAL MILITAR**

Recurso em Sentido Estrito 7001355-69.2019.7.00.0000

O **MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR**, por seu Procurador-Geral, nos autos do Recurso em Sentido Estrito em epígrafe, vem, no prazo legal, opor **EMBARGOS INFRINGENTES**, nos termos dos arts. 538 e seguintes do Código de Processo Penal Militar, e 124, I, a, do Regimento Interno dessa Colenda Corte, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

Brasília/DF, 27 de agosto de 2020.

ANTÔNIO PEREIRA DUARTE
Procurador-Geral de Justiça Militar



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

EMINENTE MINISTRO RELATOR,
ILUSTRE MINISTRO REVISOR,
DOUTOS SENHORES MINISTROS,

I - DA ADMISSIBILIDADE

1. Os presentes embargos infringentes observam os requisitos de admissibilidade, pois opostos pela parte legítima e interessada, dentro do prazo de cinco dias (art. 540 do CPPM e art. 120 do RISTM) da intimação eletrônica do acórdão e contra decisão não unânime proferida por este egrégio Tribunal em sede de recurso em sentido estrito.

II - DO MÉRITO

2. O Ministério Público Militar interpôs recurso em sentido estrito contra decisão do Juízo da 1^a Auditoria da 3^a CJM (Evento 1, 1-PET e 3-RAZRECUR), a qual reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente nos autos do Processo de Execução da Pena (PEP) 7000128-42.2019.7.03.0103, declarando extinta a punibilidade de LUCAS PACHECO GONÇALVES.

3. O réu foi condenado a um mês e dez dias de detenção, por desclassificação, pela prática de furto de uso nos autos da Ação Penal Militar 0000099-82.2017.7.03.0103, em sentença disponibilizada em **04 de julho de 2018** (Eventos 32 e 33 da referida APM). Não se conformando com a desclassificação, o órgão de acusação interpôs recurso de apelação (Processo 7000737-61-2018.7.00.0000), mas a condenação foi mantida, em acórdão que foi publicado no DJe de **13 de junho de 2019** (Evento 42 dos autos da referida Apelação).

4. Transitado em julgado o acórdão, já nos autos do PEP 7000128-42.2019.7.03.0103, o Juízo da 1^a Auditoria da 3^a CJM declarou a prescrição da pretensão punitiva em favor de LUCAS PACHECO GONÇALVES, em sua forma intercorrente, uma vez que o prazo prescricional aplicável seria de **um ano** (réu menor de 21 anos à época dos fatos), sendo a sentença condenatória disponibilizada em **13 de julho de 2018** e o trânsito em julgado ocorrido em **24 de agosto de 2019** (Evento 53 dos autos da Apelação 7000737-61.2018.7.00.0000). O magistrado argumentou não ser possível a aplicação, na Justiça Militar da União, do disposto no art. 117, inciso IV, do Código Penal comum, *"por se tratar de aplicação análogica em prejuízo do réu, o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico"* (Evento 17 dos autos do PEP 7000128-42.2019.7.03.0103).

5. O Ministério Público Militar, então, interpôs recurso em sentido estrito contra aquela decisão (Evento 22 dos autos do PEP 7000128-42.2019.7.03.0103), argumentando, em síntese, que deve ser aplicado o art. 117, IV, do Código Penal comum para que tanto a sentença quanto o acórdão condenatório sejam considerados marcos interruptivos, não havendo que se falar em analogia *in malam partem*, sobretudo porque o acórdão também é uma sentença, que, ainda que confirmatório da condenação, não perde seu caráter de imposição de pena (Evento 1).



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

6. Ao apreciar o recurso, essa Colenda Corte, entretanto, **por maioria**, a ele negou provimento (Evento 38).

7. O Ministro Péricles Aurélio Lima de Queiroz, em seu voto-vista, acompanhado dos Ministros Artur Vidigal de Oliveira, Odilson Sampaio Benzi, Marco Antônio de Farias e Carlos Vuyk de Aquino, contudo, "conhecia e dava provimento ao Recurso interposto para, antes, fixar que o termo 'sentença condenatória recorrível', inscrito no art. 125, § 5º, inciso II, do CPM, deve ser interpretado de modo a nela abarcar todas as Decisões condenatórias recorríveis, tanto Sentenças **stricto sensu**, de Juízes Militares e Conselhos de Justiça, quanto Acórdãos desta Corte, nestes incluídos aqueles que confirmarem condenação do Juízo de 1º Grau, indiferentemente se a pena for mantida, aumentada ou diminuída; e, em vista dessa interpretação, reformava a Decisão **a quo** a fim de que se retome o curso do PEP 7000128-42.2019.7.03.0103, alicerçado na não ocorrência da extinção da pretensão punitiva na APM 0000099-82.2017.7.03.0103, uma vez que não se implementou o prazo prescricional de 1 ano entre a data da publicação da Sentença (4.7.2018) e a do Acórdão confirmatório (13.6.2019), último marco interruptivo após a Decisão de piso, o qual se passa a adotar a partir do entendimento recém fixado" (Evento 38, destaques no original).

8. Em declaração de voto vencido, o nobre Ministro Péricles Aurélio Lima de Queiroz sustentou, em síntese, que não há se falar em aplicação de dispositivos no Código Penal comum ao caso, anotando não ser o Código Penal Militar lacunoso em relação a causas interruptivas da prescrição (Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 12).

9. Acrescentou o ilustre Ministro que os acórdãos também se inserem na hipótese de "sentença condenatória recorrível" constante do art. 125, § 5º, inciso II, do CPM e que a interpretação que deve prevalecer é a de que **o acórdão que confirma a sentença condenatória também deve constituir marco interruptivo da prescrição**, seja pelo "efeito substitutivo inerente às decisões judiciais" (Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 16, destaque nosso), seja porque aquele acórdão continua com carga condenatória (Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 17), seja porque considerar como marco de interrupção apenas o acórdão condenatório que modifica a sentença gera tratamentos não isonômicos e discrepantes, "sem qualquer justificativa na sistemática do processo penal" (Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 18).

10. Ainda segundo o voto divergente, como **a prescrição "serve para sancionar a letargia estatal"**, ela **não poderia incidir nos casos em que "as instâncias recursais confirmam a condenação imposta"**, justamente porque nesses casos **houve "atuação judicial tempestiva"** (Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 18, destaque nosso), tudo na linha de atual entendimento que predomina na Suprema Corte (*Habeas Corpus* 176.473/RR).

11. Nesse contexto, portanto, é que se opõem os presentes embargos infringentes, a fim de que prevaleça o coerente e preciso entendimento constante do voto divergente.

1 2 . Conforme muito bem ponderado pelo Ministro Péricles Aurélio Lima de Queiroz, não existe lacuna a ser sanada no Código Penal Militar sobre as causas interruptivas da prescrição. Isso porque a própria redação do art. 125, § 5º, II deste diploma legal oferece a solução para o caso concreto, permitindo a interpretação de que a expressão "sentença condenatória irrecorrível" também abarca o "acórdão condenatório recorrível".



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

1 3 . Portanto, se não há lacuna ou omissão na legislação penal militar a ser sanada, inexistindo, consequentemente, a necessidade de se valer de dispositivo do Código Penal comum para solucionar a controvérsia destes autos, **não há se falar em utilização da analogia *in malam partem***.

14. Dessa forma, o caso de que se trata soluciona-se com a "*interpretação a ser realizada sobre o disposto no art. 125, § 5º, inciso II, do CPM, a fim de alcançar o real sentido da norma*" (Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 13).

15. Embora o referido dispositivo estabeleça que o curso da prescrição da ação penal é interrompido pela *sentença condenatória recorrível*, essa Corte Superior Castrense vem permitindo o entendimento de que a expressão também abarca o *acórdão condenatório recorrível*:

HABEAS CORPUS. ALEGADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. EMPREGO DA ANALOGIA IN MALAM PARTEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO CPM. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO.

Embora o Código Penal Militar, no inciso II do § 5º do art. 125 e no § 1º do art. 126, empregue expressamente o termo 'sentença condenatória', deve-se frisar inexistir diferença ontológica entre essa terminologia e o acórdão, este, quando não se trata de ação originária na Corte superior, decorre da garantia constitucional do duplo grau de jurisdição. Tem o acórdão a mesma característica da sentença, divergindo apenas no tocante à origem dos órgãos prolatores. A condenação na instância superior, em sendo reformada a sentença penal absolutória, interrompe o prazo prescricional. Ordem denegada. Decisão unânime.

(HC 0000069-59.2011.7.00.0000/RJ, Relator Ministro William de Oliveira Barros, julgado em 02/06/2011 e publicado em 25/07/2011, destaque nosso)

AGRADO REGIMENTAL IN APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA DE PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO. COISA JULGADA.

I - Somente a publicação, tanto da sentença de primeira instância, quanto do acórdão reformatório, interrompe o lapso prescricional.

II - Opera-se a coisa julgada no momento em que a Decisão Judicial proferida se torna imutável e indiscutível dentro do processo, seja porque não houve interposição de recurso, seja porque todos os recursos cabíveis já foram interpostos e decididos.

Agravo Regimental rejeitado. Decisão por maioria.

(AgReg 0000134-30.2013.7.05.0005, Relator Ministro Odilon Sampaio Benzi, julgado em 19/12/2017 e publicado em 07/02/2018, destaque nosso)



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

1 6 . Ainda que nos precedentes citados a condenação tenha ocorrido apenas em sede recursal e esse fato não tenha servido de condição para a interrupção da prescrição, seu destaque é relevante porque a jurisprudência desse Colendo Tribunal Superior já comprehendia o termo "sentença" de forma abrangente, no sentido de que este vocábulo não deve apenas ficar restrito ao *decisum* proferido por magistrado de primeiro grau ou órgão equivalente, mas igualmente deve abarcar as decisões colegiadas das instâncias recursais.

1 7 . E a redação do art. 538 do Código de Processo Penal Militar demonstra que essa era a intenção do legislador ordinário. Neste dispositivo, que trata do cabimento dos embargos de nulidade, infringentes e de declaração, faz-se referência expressa a "sentenças finais proferidas pelo Superior Tribunal Militar", e não há dúvida de que o Código se refere a acórdãos, contra os quais comumente são opostos os recursos daquela natureza. Ou seja, o próprio legislador utilizou o vocábulo "sentença" para referir-se a "acórdão".

1 8 . É importante consignar que não somente o STM já incluía os acórdãos entre as causas de interrupção, interpretando o vocábulo "sentença" de forma abrangente, mas também a Suprema Corte, como se constata dos seguintes julgados:

Recurso ordinário em *habeas corpus* . Direito Penal Militar. Extinção da punibilidade. Inocorrência. Eficácia interruptiva do acórdão condenatório que reforma sentença absolutória. Recurso desprovido.

"O acórdão condenatório que reforma sentença penal absolutória reveste-se de eficácia interruptiva da prescrição penal, posto que equiparado, para tal fim, à sentença condenatória recorrível" (HC 70.810/RS, rel. min. Celso de Mello, DJ de 01.12.2006). **A jurisprudência desta Corte, mesmo antes da alteração introduzida pela Lei nº 11.596/2007, já havia sedimentado o entendimento de que o acórdão de segundo grau que altera a pena aplicada ou impõe preceito condenatório possui relevância jurídica e deve ser considerado como causa interruptiva do prazo prescricional, entendimento este que também pode ser aplicado no Direito Penal Militar.** Recurso ao qual se nega provimento.

(RHC 109.973, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, julgado em 22/11/2011, publicado em 12/12/2011, destaque nosso)

Penal militar. *Habeas corpus* . Desacato a militar - art. 299 do CPM. Sentença absolutória. Acórdão condenatório. Prescrição da pretensão punitiva. Inexistência. Publicação do acórdão da apelação: Causa interruptiva da prescrição (art. 125, § 5º, II, do CPM). Inocorrência de analogia *i n malam partem* . Menoridade. Redução do prazo prescricional pela metade. Pena de 3 (três) meses de detenção. Não transcurso de 1 (um) ano entre o recebimento da denúncia e a publicação do acórdão da apelação.



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

Atenuante da menoridade. Impossibilidade: pena fixada no mínimo legal. Detração penal. Formalização perante o juízo da execução penal - art. 66, II, c, da Lei n. 7.210/84.

1. A causa interruptiva da prescrição, inserta no art. 125, § 5º, inciso II, do Código Penal Militar, refere-se à sentença ou acórdão condenatório recorríveis, posto não haver distinção ontológica entre ambos, não incidindo o entendimento em analogia *in malam partem*.

2. Consecutivamente, absolvido o paciente em primeiro grau, a causa interruptiva a ser considerada é a data da publicação do acórdão da apelação que o condenou, sobretudo porque é nele que será fixada a pena in concreto que balizará o cálculo da prescrição. Precedentes: RHC 109.973, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 12/12/2011 e HC 109.390, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 9/10/2012.

(...)

7. Ordem denegada.

(HC 115.035, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18/06/2013, publicado em 01/07/2013, destaque nosso)

1 9 . Contudo, ainda que a interpretação do vocábulo "sentença" ocorresse de forma extensiva, apenas os acórdãos condenatórios que modificavam a sentença absolutória eram considerados para o efeito da interrupção da prescrição, ou seja, aqueles que confirmavam um decreto condenatório de primeiro grau não alcançavam aquela eficácia.

20 . Mas como esse cenário promovia o aumento da incidência da prescrição além de diversas divergências de interpretação, modificou-se, entre outros motivos, por meio da Lei 11.596/2007, o inciso IV do art. 117 do Código Penal comum, que passou a prever, como marco interruptivo da prescrição, a publicação "da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis".

21 . Neste ponto, vale consignar que antes da alteração promovida pela Lei 11.596/2007, a redação do art. 117, inciso IV, do CP comum era idêntica à do inciso II do § 5º do art. 125 do CPM, trazendo a expressão "sentença condenatória recorrível" como marco interruptivo da prescrição.

2 2 . E a intenção do legislador ordinário com a edição da Lei 11.596/2007 foi a de meramente aclarar a redação original do CP comum para não deixar dúvidas de que os acórdãos que confirmam as condenações também são marcos interruptivos.

2 3 . O voto divergente traz valorosa contribuição nesse sentido ao registrar trechos da exposição de motivos do Projeto de Lei que originou aquela alteração legislativa, cuja leitura permite confirmar que o legislador quis evitar a interposição de recursos protelatórios de forma a evitar a incidência da prescrição e dirimir "os conflitos de interpretação, **consolidando a posição, mais razoável, de que o acórdão confirmatório da sentença recorrível também interrompe o prazo de prescrição intercorrente**" (Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 15, destaque no original).

2 4 . E, sob este aspecto, é oportuno considerar que, embora o CPM não tenha



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

sido abrangido pela alteração legislativa mencionada, **não há óbice à adoção da interpretação pretendida pelo legislador com a edição da Lei 11.596/2007 ao direito penal militar**, até porque, como dito, esta Lei apenas esclareceu os termos constantes da redação anterior do CP comum, idêntica à do CPM, não promovendo alteração de seu significado.

2 5. Em que pese a referida alteração legislativa ocorrida em 2007, a divergência na interpretação daquele dispositivo do Código Penal comum continuou até que, recentemente, em decisão publicada em 5 de maio de 2020, o Plenário do Supremo Tribunal Federal pôs fim ao imbróglio jurídico ao fixar a seguinte tese, por ocasião do julgamento do *Habeas Corpus* 176.473:

Nos termos do inciso IV do artigo 117 do Código Penal, o acórdão condenatório sempre interrompe a prescrição, inclusive quando confirmatório da sentença de 1º grau, seja mantendo, reduzindo ou aumentando a pena anteriormente imposta.

2 6. O acórdão proferido naquele julgamento restou assim ementado:

HABEAS CORPUS . ALEGADA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELO ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA.

1. A prescrição é o perecimento da pretensão punitiva ou da pretensão executória pela inércia do próprio Estado; prendendo-se à noção de perda do direito de punir por sua negligência, ineficiência ou incompetência em determinado lapso de tempo.

2. O Código Penal não faz distinção entre acórdão condenatório inicial ou confirmatório da decisão para fins de interrupção da prescrição. O acórdão que confirma a sentença condenatória, justamente por revelar pleno exercício da jurisdição penal, é marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos do art. 117, IV, do Código Penal.

3. *Habeas Corpus* indeferido, com a seguinte TESE: Nos termos do inciso IV do artigo 117 do Código Penal, o Acórdão condenatório sempre interrompe a prescrição, inclusive quando confirmatório da sentença de 1º grau, seja mantendo, reduzindo ou aumentando a pena anteriormente imposta.

2 7 . No citado julgado, a Corte Suprema atestou, por maioria, que, se a prescrição constitui uma sanção em razão da inércia estatal, ela não pode ser aplicada se existente acórdão que confirma uma condenação, pois neste caso **existe efetiva atuação do Tribunal** e, como consequência, "se o Estado não está inerte, há necessidade de se interromper a prescrição para o cumprimento do devido processo legal"¹, de forma que "não há, portanto, como se sustentar a ocorrência da prescrição, haja vista que um dos seus maiores pressupostos, se não o maior, isto é, a inércia estatal, não ocorreu"².



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

2 8 . E não restam dúvidas de que entendimento diverso desvirtua o próprio sentido do instituto do sistema prescricional penal, cuja eventual violação pode ensejar, como muito bem ponderou o Ministro subscritor do voto divergente, desrespeito ao direito à duração razoável do processo, insculpido no art. 5º, LXXVIII, da CRFB, uma vez que a prescrição, *"enquanto causa extintiva da punibilidade, impede o prolongamento ad eternum da demanda demanda penal"* (Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 18).

2 9 . Ademais, e não menos importante, repita-se, para além do respeito à razoável duração do processo, considerar-se o acórdão confirmatório da condenação como marco interruptivo da prescrição penal é fundamental para a diminuição do manejo de recursos meramente protelatórios, nos quais se busca, por via oblíqua, a obtenção da extinção da punibilidade pela prescrição.

3 0 . E é igualmente em observância ao princípio da razoável duração do processo que essa Corte vem corretamente reconhecendo o trânsito em julgado por ocasião do esgotamento da instância recursal ordinária, no caso de interposição de recurso para a instância extraordinária inadmitido na origem. Nesse sentido:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. LIMINAR. EFEITO SUSPENSIVO. INDEFERIMENTO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INADMISSÃO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DO LAPSO TEMPORAL ALEGADO PELA DEFESA. DESPROVIMENTO. DECISÃO UN NIME.

O art. 516, parágrafo único, do CPPM, é categórico ao afirmar que os recursos em sentido estrito não têm efeito suspensivo, "salvo os interpostos das decisões sobre matéria de competência, das que julgarem extinta a ação penal, ou decidirem pela concessão do livramento condicional", o que, à evidência, não é o caso dos presentes autos, porquanto se trata de RSE interposto com base no art. 516, alínea "l", do CPPM. **A interposição de Recurso Extraordinário, inadmitido na origem, não tem o condão de impedir a formação da coisa julgada.** Não há que falar em prescrição intercorrente, considerando que, entre a data da publicação da Sentença condenatória e da interposição do Recurso Extraordinário, não houve transcurso temporal superior ao prazo alegado pela Defesa. O processo tramitou no âmbito das duas instâncias, dentro dos limites previstos em lei. Recurso não provido. Decisão Unânime.

(RSE 7001046-82.2018.7.00.0000. Rel. Min. Lúcio de Barros Góes, julgado em 02/05/2019, publicado em 21/05/2019, destaque nosso)

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INADMITIDO NÃO OBSTA A



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

FORMAÇÃO DA COISA JULGADA. PROVIMENTO. UN NIME.

O trânsito em julgado para fins de reconhecimento da prescrição punitiva em casos de interposição de recursos extraordinários inadmitidos retroage, em virtude do juízo negativo de admissibilidade, ao momento em que restou esgotado o prazo legal de interposição das espécies recursais não admitidas. Recurso provido. Decisão unânime.

(RSE 0000015-35.2017.7.01.0201. Rel. Min. Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha, julgado em 22/11/2017, publicado em 04/12/2017, destaque nosso)

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INDEFERIDO NA ORIGEM. DECISÃO MANTIDA NO STF. INOCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. PRESCRIÇÃO EXECUTÓRIA. ART. 126, § 1º, ALÍNEA "A", do CPM. CONTAGEM INICIAL. TR NSITO EM JULGADO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

O Supremo Tribunal Federal entende que os "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 nº 86.125/SP, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJ de 2/9/05). Nos termos do art. 126 do CPM "a prescrição da execução da pena privativa de liberdade ou da medida de segurança que a substitui (art. 113) regula-se pelo tempo fixado na sentença e verifica-se nos mesmos prazos estabelecidos no art. 125, do CPM." O termo inicial para a contagem da prescrição executória começa a correr do dia em que passa em julgado a sentença condenatória. Recurso provido. Prescrição executória reconhecida de ofício. Decisão unânime.

(RSE 0000100-12.2017.7.11.0211. Rel. Min. Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha, julgado em 08/08/2017, publicado em 23/08/2017, destaque nosso)

3 1 . Assim, para ser coerente com o sistema penal brasileiro, **a cada nova decisão judicial de natureza condenatória, que comprova a não inércia estatal**, aqui incluído o acórdão confirmatório de sentença condenatória, **deve ocorrer a interrupção da contagem do prazo prescricional**.

3 2 . Portanto, com muito acerto, ponderou-se no voto divergente:

Não suficiente, constatou-se que a interpretação atualmente aplicada, mais restritiva da norma legal, não se coaduna com a finalidade da prescrição. Fundamentado no ideal de que o prazo prescricional serve como régua para determinar se o Estado-Juiz foi letárgico em processar e julgar o caso,



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.
Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

incabível conceber que a atuação judicial que, tempestivamente, julga e mantém a condenação equivalha a uma inércia mercedora de sanção pela via da extinção da punibilidade do infrator com condenação reiteradamente confirmada.

(Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 20, destaque nosso)

3 3 . Outro aspecto que reforça a necessidade de se reconhecer que o acórdão confirmatório da condenação também interrompe a prescrição é o efeito substitutivo inerente às decisões judiciais.

3 4 . Com efeito, tanto o acórdão que confirma a condenação quanto o que reforma a sentença absolutória substituem a sentença: "*uma vez prolatado o Acórdão, esse passa a ser o título executável, pois suplantou a Sentença por ser decisão posterior, emanada de instância superior*" (Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 16), nos exatos termos do art. 1.008 do Código de Processo Civil, segundo o qual "*O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto do recurso*".

3 5 . A doutrina, aliás, segue unânime nesse entendimento:

(...) Havendo o julgamento do mérito recursal, o acórdão proferido em seu julgamento sempre substitui a decisão recorrida, mesmo quando é 'confirmada' pelo acórdão (CPC, art. 1.008). Tanto que, se em face da decisão recorrida for interposto novo recurso (por exemplo, recurso especial em face do acórdão da apelação), o ato impugnado será o acórdão proferido no julgamento do recurso, e não o ato originariamente recorrido (a sentença). Da mesma forma, se o acórdão apenas 'confirmou' a sentença condenatória de primeiro grau, a revisão criminal deverá ser imposta contra o acórdão, e não contra a sentença (...) ³

Só há falar em aplicação do efeito substitutivo quando o recurso é conhecido ou recebido pelo juízo *ad quem*. Na hipótese de não conhecimento do recurso, o julgamento do Tribunal não terá o condão de tomar o lugar da decisão recorrida, que se mantém íntegra para todos os fins jurídicos, notadamente para se estabelecer o juízo competente para o julgamento de eventual revisão criminal e/ou habeas corpus (...) ⁴

3 6 . E, conforme inclusive citado no voto divergente, o Ministro Marco Aurélio, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 751.394/MG, assim pronunciou-se:

(...) A única colocação que faço é a seguinte: a sentença existe como título condenatório? Não. Ela foi substituída, a teor do disposto no artigo 512 do Código de Processo Civil - aplicável, subsidiariamente -, pelo acórdão.



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

O que se executará será o acórdão e não a sentença. Por isso, a meu ver, a Lei nº 11.596/2007 apenas explicitou, no inciso IV do artigo 117 do Código Penal, o acórdão como fator interruptivo da prescrição, que poderia ser impugnado, como o foi (...). Por isso, penso que não cabe desprezar o acórdão como fator interruptivo.

3 7 . Assim, tanto o acórdão que altera a sentença absolutória, condenando o réu, quanto o que confirma a sentença condenatória são acórdãos com natureza condenatória, pois substituíram o pronunciamento judicial de primeira instância. Tanto é assim que eventual recurso deverá ser interposto contra o acórdão, não fazendo sentido que aquele que confirma a condenação não seja considerado "*sentença condenatória recorrível*" para a aplicação do art. 125, § 5º, do CPM.

3 8 . Dessa forma, conforme ressaltou-se no voto divergente, "*a mera confirmação, apesar da redução da pena, não apartou dos Acórdãos a carga condenatória, ao imporem uma pena, ainda que reduzida, e, portanto, o caráter de decisões 'condenatórias recorríveis', sobretudo porque os julgamentos dos Tribunais substituíram a Sentença enquanto Decisão que será executada*" (Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 17, destaque nossos).

3 9 . Nessa linha também se pronunciou o Ministro Alexandre de Moraes no julgamento do *Habeas Corpus* 176.473:

Em rigor, inexiste o denominado "*acórdão confirmatório da condenação*", pois os Acórdãos serão absolutórios ou condenatórios e, em ambas as hipóteses, serão substitutivos das sentenças de 1º grau absolutórias ou condenatórias. Portanto, não se pode desconsiderar o "*efeito substitutivo*" das decisões passíveis de reforma no âmbito recursal (arts. 1.008 do CPC/2015 e 512 do CPC/1973); ou seja, a decisão do Tribunal de 2º grau substitui àquela de 1º grau, para todos os fins (...).

40 . Como se não bastasse, não considerar que o acórdão que confirma a condenação igualmente tem o condão de interromper o curso do prazo prescricional gera "*uma situação de desigualdade processual*" grave (Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 18), pois acaba por penalizar o réu "*absolvido ao menos uma vez, enquanto beneficia aquele condenado em todas as instâncias judiciais*" (Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 18).

4 1 . Neste ponto, e seguindo o entendimento do Ministro da Suprema Corte Alexandre de Moraes por ocasião do julgamento do *Habeas Corpus* 176.473, relevante trazer o esclarecedor exemplo prático mencionado no voto divergente, que demonstra a gritante ausência de isonomia processual que ocorre quando o acórdão que confirma a condenação não é considerado como marco interruptivo:

Pela primeira questão, abordável o atual paradigma por um exemplo prático. Imaginem-se dois indivíduos delinquentes, cada um a responder em processo criminal próprio. Um fora absolvido em 1ª instância, porém condenado por um Tribunal,



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

de forma que o Acórdão ser marco obstativo da prescrição. O outro, condenado na origem e com o resultado referenciado na instância superior, terá seu prazo prescricional contado desde a condenação mais antiga (1º Grau) até futuro trânsito em julgado.

Construídas essas hipóteses, percebe-se que o primeiro indivíduo, sobre o qual houve um provimento judicial favorável à sua *não-culpabilidade*, sofrerá interrupção na prescrição mais adiante e, portanto, de maneira mais desfavorável. Por sua vez, o segundo será privilegiado com a ausência da interrupção em grau recursal e poderá alongar mais o processo entre a sentença e a formação da coisa julgada, **em que pese a certeza da sua responsabilidade, em tese, seja maior, visto que condenado em mais de uma instância.**

Observado esse quadro, perceptível que ele, sem qualquer justificativa na sistemática do processo penal, **cria uma situação de desigualdade processual, visto que penaliza o Réu absolvido ao menos uma vez, enquanto beneficia aquele condenado em todas as instâncias judiciais.**

(Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 18, destaque nossos)

4 2 . Isto é, inexiste qualquer justificativa em toda a sistemática do direito penal para que se permita conferir tratamentos diferenciados em tal medida.

4 3 . Em outras palavras, tal distinção praticamente desconsidera o acórdão que confirma a condenação, fazendo dele um prêmio, uma vantagem para o réu, em completo descompasso com a necessidade de se interpretar o sistema penal de forma harmônica e coerente e sobretudo com a própria finalidade do instituto da prescrição.

4 4 . Sobre este ponto, o Ministro subscritor do voto divergente vai além em suas ponderações, destacando a importância de se reconhecer o tratamento processual **desigual e não isonômico** que pode gerar a manutenção da interpretação adotada na decisão que ora se busca reformar, o que, a toda evidência, não se pode permitir:

(...) a circunstância de o Diploma Militar ser regido de forma diversa não torna menos real o problema ligado ao tratamento desigual, pois não é cabível referendar que o Legislador buscou que um Acusado repetidamente condenado obtivesse vantagem processual sobre aquele inicialmente absolvido. Ademais, irrazoável aceitar que o processo em que há manutenção da condenação, dentro do prazo legal, seja demonstrativo de inérvia dos Órgãos desta Justiça Castrense.

(Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 21)

4 5 . É igualmente pertinente destacar que **a s redações do Código Penal Militar e do Código Penal comum**, embora diversas, conforme já se



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

demonstrou, a rigor **devem alcançar o mesmo propósito**, não sendo concebível permitir-se a continuidade de tal tratamento desigual.

4 6 . A respeito do tema, aliás, vale colacionar o seguinte excerto da doutrina de Paulo Queiroz:

(...) Primeiro, porque esta lei [Lei 11.596/2007] não faz distinção entre acórdão condenatório e confirmatório da sentença condenatória, distinção que é própria da decisão de pronúncia, por outras razões; no particular a distinção é arbitrária, portanto. Segundo, porque o acórdão que confirma a sentença condenatória a substitui. Terceiro, porque este acórdão é tão condenatório quanto qualquer outro. Quarto, porque a distinção implicaria conferir a este acórdão efeito próprio de absolvição. Quinto, porque não faria sentido algum que o acórdão que condenasse pela primeira vez interrompesse o prazo prescricional e o acórdão que mantivesse a condenação anteriormente decretada não dispusesse desse mesmo poder (...).⁵

4 7 . De todo modo, **não há óbice à aplicação do entendimento recente do Supremo Tribunal Federal no âmbito do direito penal militar.**

4 8 . Não é demais repisar que, embora o Código Penal Militar não tenha sofrido alteração pela Lei 11.596/2007, que acrescentou o termo "*acórdãos condenatórios recorríveis*" ao texto do CP comum como marco interruptivo, tal mudança veio apenas com o objetivo que esclarecer um mandamento que já estava contido na redação anterior do CP comum, quando esta tinha redação idêntica à do Código Penal Militar.

4 9 . Assim é que, novamente com muito acerto, apontou o voto divergente que:

Frise-se que o CPM não ter sido abrangido na atualização procedida pela Lei 11.596/2007, embora desafie a melhor técnica legislativa, não é fator impeditivo à adoção do entendimento supra. Como se buscou demonstrar, a citada legislação foi introduzida no intento de "explicitar" algo já contido na redação legal.

Dessa maneira, busca-se ir ao encontro da posição consolidada recentemente no Supremo Tribunal Federal, a qual, **sem necessidade de maior adaptação, encontra plena aplicação ao disposto no *Codex Castrense***, visto que, no ver da linha argumentativa que a fundamenta, **sua incidência era viável inclusive quando a redação do Código Penal comum era idêntica ao do CPM.**

(Evento 49, 2-INTEIRO TEOR, p. 21, destaque nossos)

50 . Dessa forma, a adoção do referido entendimento no âmbito do direito penal militar, com a melhor interpretação a ser conferida ao art. 125, § 5º, II, do CPM, se faz necessária por todos os motivos mencionados, destacando-se a ausência de lacuna ou omissão na legislação penal militar a ser sanada de modo a **não haver**



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

espaço para a utilização da **analogia**.

5 1 . Portanto, Excelências, e por todas as razões anteriormente expostas, diante da não ocorrência da prescrição intercorrente no caso concreto é que a decisão do Juízo da 1^a Auditoria da 3^a (Evento 1, 1-PET e 3-RAZRECUR) deve ser modificada, sob pena de ofender diretamente o disposto no art. 129, inciso I, da Constituição da República, na medida em que impôs indevidamente sanção ao Estado **em razão de inércia que não existiu**, obstando o exercício da função institucional do Ministério Público de promover a ação penal em todas as suas fases, no que se inclui a etapa executória.

5 2 . Ademais, o entendimento de que o acórdão que confirma a condenação não interrompe o curso da prescrição, para além de obstar o dever estatal de perseguir a responsabilização penal daqueles que infringem a lei, nos termos do já citado art. 129, inciso I, da CRFB, também viola os princípios constitucionais da **legalidade**, previsto no art. 5º, II, da CRFB, por alargar as hipóteses legais de ocorrência da prescrição, e do **devido processo legal**, previsto no art. 5º, LIV, da CRFB, por não permitir um trâmite processual penal coerente com as normas que regulam o sistema de persecução penal brasileiro.

5 3 . Além disso, a decisão ora recorrida desvirtua o próprio sentido do instituto do sistema prescricional penal, cuja violação enseja o desrespeito à **razoável duração do processo**, conforme art. 5º, LXXVIII, da CRFB.

III - DO PEDIDO

5 4 . Ante o exposto, e com o objetivo de afastar a violação dos dispositivos constitucionais prequestionados, o Ministério Público Militar pugna pelo **acolhimento** dos presentes embargos infringentes, para que prevaleça o entendimento destacado no voto divergente, com a consequente reforma da decisão que declarou a extinção da punibilidade de LUCAS PACHECO GONÇALVES e a retomada do curso do PEP 7000128-42.2019.7.03.0103.

Brasília/DF, 27 de agosto de 2020.

A NTÔNIO PEREIRA DUARTE
Procurador-Geral de Justiça Militar

[1](#) Trecho extraído do inteiro teor do voto do Relator do *Habeas Corpus* 176.473, Ministro Alexandre de Moraes.

[2](#) Idem.

[3](#) BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 846.



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matrícula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**

4 LIMA, Renato Brasileiro. *Manual de processo penal: volume único*. 4. ed., Salvador: JusPodivm, 2016, p. 1.661.

5 *Curso de Direito Penal: Parte Geral*. 9. ed., Salvador: JusPodivm, 2013, p. 609.



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO PEREIRA DUARTE**, Matricula **MP03255**. Em **28/08/2020 11:40:01**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/ e digite o Código Verificador **21694319349**