

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO: 0000219-96.2019.8.05.0045 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL – 1ª TURMA APELANTE: PAULO CÉSAR FAVILA CARDOSO JUNIOR ADVOGADOS: JOSÉ PINTO DE SOUZA FILHO – OAB/BA 6342, RODOLFO MASCARENHAS LEÃO – OAB/BA 28726, AIANNE RAIMUNDO DE CARVALHO – OAB/BA 56259 APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DA BAHIA PROMOTOR DE JUSTIÇA: GEORGE ELIAS GONÇALVES PEREIRA PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA ADÉLIA BONELLI EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME PREVISTO NO ARTIGO 33, § 1º, I e II, DA LEI Nº. 11.343/2006. 1) PRELIMINAR EX OFFICIO. PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE. PENA FIXADA EM 02 (DOIS) ANO DE RECLUSÃO. TRÂNSITO EM JULGADO PARA ACUSAÇÃO. OCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA. ARTIGO 110, § 1º, DO CPB. SENTENÇA CONSIDERADA PUBLICADA NO PRIMEIRO ATO CERTIFICADO EM CARTÓRIO, QUAL SEJA, A INTIMAÇÃO PESSOAL DO APELANTE EM 30/09/2019. PRECEDENTES DO STJ. LAPSO ENTRE A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA E ATÉ ENTÃO MAIOR QUE 04 (QUATRO) ANOS. ARTIGO 109, V, DO CPB. PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL FULMINADA DESDE 29/09/2023, ANTES MESMO DA DISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS A ESTE GRAU DE JURISDIÇÃO EM 01/02/2024. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE QUE SE IMPÕE. ARTIGO 107, IV, DO CPB. ANÁLISE MERITÓRIA PREJUDICADA. 2) CONCLUSÃO: RECURSO PREJUDICADO. DECLARAÇÃO, DE OFÍCIO, DA EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE, PELO RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE. ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000219-96.2019.8.05.0045, oriundos da Comarca de Cândido Sales-BA., sendo Apelante PAULO CÉSAR FAVILA CARDOSO JUNIOR e Apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA; ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, pela PREJUDICIALIDADE do Recurso, haja vista a DECRETAÇÃO, EX OFFICIO, DA EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE DO RECORRENTE, face à PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE, com fulcro nos artigos 107, IV, 109, V, 110, § 1º, todos do CPB, conforme certidão de julgamento. Sala de Sessões, data registrada no sistema. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA RELATOR

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Prejudicado Por Unanimidade Salvador, 20 de Maio de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO: 0000219-96.2019.8.05.0045 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL – 1ª TURMA APELANTE: PAULO CÉSAR FAVILA CARDOSO JUNIOR ADVOGADOS: JOSÉ PINTO DE SOUZA FILHO – OAB/BA 6342, RODOLFO MASCARENHAS LEÃO – OAB/BA 28726, AIANNE RAIMUNDO DE CARVALHO – OAB/BA 56259 APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DA BAHIA PROMOTOR DE JUSTIÇA: GEORGE ELIAS GONÇALVES PEREIRA PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA ADÉLIA BONELLI

RELATÓRIO Versa o feito em epígrafe acerca de APELAÇÃO CRIMINAL interposta por PAULO CÉSAR FAVILA CARDOSO JÚNIOR, a fim de reformar a Sentença exarada pelo Juízo de Direito da Comarca de Cândido Sales-BA., que o condenou à reprimenda de 02 (dois) anos de reclusão, em regime aberto, substituída por duas penas restritivas de direitos, bem como ao pagamento de 150 (cento e cinquenta) dias-multa, no menor valor unitário, pela prática do crime previsto no artigo 33, § 1º, incisos I e II, da Lei n. 11.343/2006. Narrou a exordial: “no dia 13/2/2019, por volta das 10h00min, na residência do primeiro denunciado, localizada na Rua Getúlio Vargas, nº 262, 3º andar, nesta cidade, manterem em depósito 350 (trezentos e cinquenta) comprimidos da droga ecstasy, 31 (trinta e um) pés da planta cannabis sativa, 17 (dezessete) potes contendo maconha, com peso aproximado de 1500 (mil e quinhentas) gramas, 44 (quarenta e quatro) frascos contendo sementes de maconha, 2 (dois) litros de óleo extraído de folhas e semente de maconha e 1 (um) envelope contendo 10 (dez) sementes

de maconha tipo “skunk”, além de terem se associado, pra o fim de praticar o tráfico ilícito de drogas”.(sic) Os acusados foram presos em flagrante delito em 13/2/2019, fls. 07, e pessoalmente notificados, tendo apresentado Resposta às fls. 111–114 e 123–130, respectivamente, antes da digitalização de autos. Recebeu-se a denúncia em 22/04/2019, fls. 135–136, ao passo que, na instrução, ouviu-se 12 (doze) testemunhas, procedendo-se, após, ao interrogatório dos acusados. Registrou-se os depoimentos mediante recurso de gravação digital, nos termos do art. 405 do Código de Processo Penal Pátria, tendo a respectiva mídia sido juntada à fl. 173. Através de carta precatória, ouviu-se uma testemunha arrolada pela de defesa, conforme termo de fls. 213–217, ao passo que, no que concerne às alegações finais, fls. 253–259, o Ministério Público requereu a condenação do Apelante, como incurso na prática delitiva entabulada no art. 33, da Lei n. 11.343/2006; e absolvição do crime tipificado no art. 35 da Lei n. 11.343/2006. No mesmo contexto, pugnou pela absolvição do segundo denunciado de todas as imputações, ao passo que a Defesa, noutro giro, apresentou suas derradeiras razões às fls. 260–275, pela anulação do processo por admissão de provas ilícitas, nos termos do art. 157 do Código de Processo Penal Pátrio; e, não sando o caso, a absolvição de todos os delitos. Subsidiariamente, pleiteou a desclassificação da imputação para o delito do art. 28 da Lei de Drogas, a causa de diminuição de pena do § 4º. do art. 33. da Lei n. 11.343/2006, e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. A Sentença fora prolatada no ID 56830570, datada de 29/07/2019, cujo dispositivo fora assim epigrafado: “Ante o exposto, julgo parcialmente procedente a pretensão punitiva do Ministério Público, para CONDENAR o réu Paulo César Favila Cardoso Junior como incurso nas penas cominadas no art. 33, Ie II, da Lei n. 11.343/2006, e para ABSOLVÊ-LO da prática do delito tipificado no art. 35 da Lei n. 11.343/2006, nos termos do art. 386, inciso V, do Código de Processo Penal; bem como para ABSOLVER o réu Jessé Novaes Dias da prática dos delitos tipificados no art. 33 e no art. 35 da Lei n. 11.343/2006, nos termos do art. 386, inciso V, do Código de Processo Penal. Passo à dosimetria da pena, com observância do que prescrevem os artigos 59, 61, 62, 65 e 68, do Código Penal, e art. 42 da Lei 11.343/06. A culpabilidade, como juízo de censura, no caso em análise, não exorbitou das previsões dogmáticas do tipo penal. Os antecedentes criminais do réu não são ruins, conforme certidão de fis. 98 A conduta e a personalidade do réu não podem ser avaliadas nesta dosimetria por falta de elementos seguros nos autos para delineá-la. Os motivos, circunstâncias e consequências do crime são ínsitos ao tipo. Não há vítima imediata do tráfico de drogas, até porque o autor do crime foi subjugado pela força policial logo após o cometimento do fato delituoso. O sujeito passivo deste delito é a coletividade, titular do bem jurídico saúde pública. No auto de apreensão constatou-se que a droga pronta para consumo perfazia o total de aproximadamente 1,5 kg de maconha, assim, a grande quantidade da substância apreendida deve ser levada em consideração, na fixação da pena, na forma do art. 42 da Lei de Drogas. Considerando todas as circunstâncias judiciais, nos termos acima expendidos, fixo a pena-base em 6 (seis) anos de reclusão. Não há circunstâncias atenuantes. Também não há agravantes. Reconheço a causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, uma vez que o acusado é primário, de bons antecedentes, não havendo provas de que se dedica às atividades criminosas ou de que integra organização criminosa, em que pese o grau de sofisticação do plantio da droga. Nesse descortino, reduz a pena em 2/3 (dois terços), fixando-a definitivamente em 02 (dois)

anos de reclusão. Não há causas de aumento. Considerando, com preponderância ao previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância, a personalidade e a conduta social do agente, fixo em 150 (cento e cinquenta) dias—multa a pena pecuniária cominada para a conduta do réu, com base no 8 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Levando em conta a sua situação econômica, fixo o valor dia—multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à data do fato. Após o trânsito em julgado, o valor daí obtido e atualizado deverá ser recolhido ao Fundo Penitenciário. O regime de cumprimento da pena privativa de liberdade de reclusão aplicada será inicialmente aberto, nos termos do art. 33, 8 2º, letra c, do Código Penal. Isso porque o Supremo Tribunal Federal declarou, de forma incidental, que é inconstitucional o art. 2º, 8 1º, da Lei 8.072/1990, com a nova redação dada pela Lei n. 11.464/2007. Aludido dispositivo obriga a fixação do regime inicial fechado para os crimes hediondos, tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e terrorismo (HC 111.840/ES). Analisando sob o prisma da Lei n. 12.736/2012, que acrescentou o 8 2º ao art. 387 do Código de Processo Penal, verifica-se que o eventual tempo de prisão provisória, no presente caso, não altera o regime inicial fixado, visto ter sido este fixado no regime mais favorável existente, substituo a pena privativa liberdade pelas penas restritivas de direito de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, e de limitação de final de semana, com base nos arts. 43 e 44 do Código Penal. Tal substituição se dá em razão de 0» Supremo Tribunal Federal ter declarado a inconstitucionalidade da expressão “vedada a conversão em penas restritivas de direitos”, contida no mencionado dispositivo. O Senado Federal editou a Resolução n. 5, de 15/5/2012, sendo tal decisão, por esse motivo, dotada de efeito vinculante, nos termos de entendimento doutrinário conferido ao se interpretar o disposto no art. 52, inciso X, da Constituição Federal n n Atenção Psi ia— CAPS . Emerge do disposto no art. 387, & 1º, do Código de Processo Penal, que o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre, se for o caso, a imposição ou manutenção de prisão preventiva. O regime aberto, ora fixado, é incompatível com a manutenção da segregação cautelar, conforme entendimento jurisprudencial majoritário, inclusive do e. Superior Tribunal de Justiça. Além disso, após a conclusão da instrução processual, não se vislumbram motivos para a segregação cautelar do apenado, antes do trânsito em julgado da condenação. Assim, REVOGO a prisão preventiva decretada contra o ora condenado. Em razão da absolvição do acusado Jessé Novaes Dias, também REVOGO a prisão preventiva contra ele decretada. Dou a esta sentença FORÇA DE ALVARÁ DE SOLTURA em favor de PAULO CÉSAR FAVILA CARDOSO JUNIOR e em favor de JESSÉ NOVAES DIAS, devendo serem imediatamente colocados el liberdade, salvo se estiverem presos por motivo”.(sic) Juntou-se a Carta Precatória, ID 56830572, contendo Termo de Audiência, com a intimação pessoal do Apelado e do segundo denunciado, ora absolvido, ID 56830574, e alvará de soltura entabulado no ID 56830575, bem assim certidão de intimação do Apelante e JESSE NOVAES DIAS, no ID 56830576, datado de 30/09/2019. Houve a interposição de Apelação, ID 56830578, em 30/09/2029, com publicação no DJE, em 24/10/2019, do teor do Despacho para apresentar as razões, consoante certificado no ID 56830580. As Razões vieram aos autos no ID 56830581, requerendo, ao fim: “Diante do exposto, requer se digne essa Egrégia Corte dar provimento ao presente Recurso de Apelação para:: 1 – Reformar a r. sentença para ABSOLVER o Apelante do crime de tráfico pelo qual restou condenado, com fundamento no inc. VII, do art. 386 do CPP; 2 – Caso não seja a absolvição o

entendimento de V.Exas. pelo princípio da eventualidade, que seja acolhida a tese de DESCLASSIFICAÇÃO para o delito de Uso de Drogas (art. 28 da lei 11.343-06); 3 – Subsidiariamente, caso diverso seja o entendimento de Egrégio Tribunal para reformar a sentença quanto ao crime capitulado no art. 33 da lei de drogas, redimensionando-a ao patamar mínimo, em razão de terem sido todas as circunstâncias judiciais favoráveis ao Apelante, aplicando-se o redutor previsto no 8º, do art 33 da Lei de Drogas no seu grau máximo, visto as esse ser primário, possui bons antecedentes, residência fixa, atividade laborativa, nunca se dedicou a atividades criminosas nem integra qualquer organização criminosa, mantendo a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos, nos termos do art. 44, sss, do CP; 4 – Seja reformada a sentença condenatória no que tange a pena de multa, ante as condições financeiras do apelante;”(sic) Certificou-se vista ao Ministério Público, ID 56830582, datada de 10/12/2019, o qual apresentara a Contraminuta no ID 56830583, em 13/12/2019, sem que tenha se manifestado, em absoluto, acerca de qualquer vício pertinente à ausência de notificação do Decreto Condenatório. Em 07/01/2020, os autos foram conclusos ao Juiz primevo, ID 56830584, tendo sido despachados em 16/02/2021, a fim de que a Secretaria despachasse acerca da tempestividade do recurso. Em 10/05/2023, houve certidão de disponibilização em DJE acerca da digitalização de autos, com certidão, ID 56830594, em 24/08/2023, asseverando a tempestividade da Apelação, tendo o Juízo de primeiro grau despachado o feito, ID 56830594, a fim de que se procedesse a remessa a este Sodalício. Os autos foram distribuídos, mediante prevenção, ao Habeas Corpus tombado sob o nº 8012963-25.2019.8.05.0000, com conclusão datada de 01/02/2024 e despachado no dia imediatamente posterior, com vista à Procuradoria de Justiça, com âncora no art. 53 do Regimento Interno deste Eg. Tribunal de Justiça. Houve, pois, pelo Órgão Ministerial, manifestação a fim de que se convolasse “expedição de ofício ao Juízo de origem, solicitando-lhe a sincronização do conteúdo dos referidos atos instrutórios à plataforma PJe Mídias” (sic), o que fora deferido no ID 56991253. Certificou-se o cumprimento, ID 57697935 e, em nova vista ministerial, aquele Órgão apresentou promoção, ID 57961793, nos seguintes moldes: “Após conversão do feito em diligência pleiteando a sincronização das provas orais produzidas, constata-se a ausência da mídia referente à testemunha Flavio Benício dos Santos Bahiano, cujo depoimento foi colhido por carta precatória (id. 56830504 – Pág. 15). Logo, pugna esta Procuradoria de Justiça pela conversão do feito em diligência, para a juntada do arquivo digital anteriormente mencionado. Após, protesto por nova vista dos autos, para emissão de parecer conclusivo”.(sic) Deferiu-se, mais uma vez, o pleito, ID 57968527, cuja certidão de cumprimento se dera no ID 59124002. Após nova vista à Procuradoria de Justiça, esta se manifestou, ID 61758063, in verbis: “Não foi intentada a intimação do órgão ministerial por qualquer meio, valendo consignar que, à época, os autos de origem tramitavam fisicamente. Cumpre ressaltar, ademais, que a gravidade do crime praticado, aliada à módica condenação aplicada ao Apelante, pode ensejar a avaliação, por parte do representante do Ministério Público local, quanto à conveniência de eventual interposição de recurso, condição que lhe fora subtraída, ante a ausência da indispensável intimação da sentença. Assim é que, em observância aos princípios da legalidade, da ampla defesa e do contraditório, faz-se imprescindível o retorno dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja realizada a intimação pessoal do membro do Ministério Público de primeiro grau quanto

à sentença condenatória. Caso intentado recurso pelo órgão ministerial, após apresentação das contrarrazões defensivas, retornem os autos para análise e pronunciamento".(SIC) Os autos vieram conclusos. É o que insta, brevemente, relatar. Sala de Sessões, data registrada no sistema.

Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO: 0000219-96.2019.8.05.0045 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL – 1ª TURMA APELANTE: PAULO CÉSAR FAVILA CARDOSO JUNIOR ADVOGADOS: JOSÉ PINTO DE SOUZA FILHO – OAB/BA 6342, RODOLFO MASCARENHAS LEÃO – OAB/BA 28726, AIANNE RAIMUNDO DE CARVALHO – OAB/BA 56259 APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DA BAHIA PROMOTOR DE JUSTIÇA: GEORGE ELIAS GONÇALVES PEREIRA PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA ADÉLIA BONELLI VOTO 1 – PRELIMINAR DE OFÍCIO. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE. DECLARAÇÃO DA PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE. FEITO QUE, ANTES DE SER DISTRIBUÍDO A ESTE GRAU DE JURISDIÇÃO, JÁ ESTAVA PRESCRITO. PREJUDICIALIDADE DA ANÁLISE MERITÓRIA. Ab initio, verifica-se ser dispensável o exame do recurso em tela, porque vislumbra-se nos autos que a pretensão punitiva estatal já está fulminada pela prescrição superveniente. Nesse aspecto, ressalte-se que: "Verificada a extinção da punibilidade do recorrente em face da prescrição punitiva, o mérito do recurso não pode ser apreciado". (STJ – 5ªT – REsp 197.977/R0 – Rel. Min. Edson Vidigal – j. 04/05/1999). Consoante é de sabença trivial, a prescrição é questão de ordem pública, a qual pode ser declarada, inclusive de ofício, em qualquer momento processual. Anote-se, pois, a redação do artigo 110 do Estatuto Repressivo: "Art. 110 – A prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo anterior, os quais se aumentam de um terço, se o condenado é reincidente. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)§ 1o A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa. (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010)". Pois bem. Da análise dos autos, verifica-se que o Recorrente fora condenado à pena de 02 (dois) anos de reclusão, que fora substituída por duas restritivas de direito, pela prática do crime de tráfico de drogas. Nota-se, contudo, que a Sentença fora considerada publicada em 30/09/2019, haja vista que esse foi o primeiro ato certificado, sendo, inclusive, a intimação pessoal do Apelante e JESSE NOVAES DIAS, consoante ID 56830576, em sintonia à jurisprudência pacificada da Corte Cidadã: "DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 68 DA LEI Nº 9.605/98. PRESCRIÇÃO. PUBLICIDADE DA SENTENÇA. ART. 389 DO CPP. REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. PUBLICAÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO PROCESSUAL NA INTERNET. CARÁTER MERAMENTE INFORMATIVO E NÃO VINCULATIVO. CONSIDERAÇÃO DO PRIMEIRO ATO SUBSEQUENTE COMO DATA DA PUBLICAÇÃO. PRESCRIÇÃO RETROATIVA ENTRE A DATA DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A SENTENÇA CONDENATÓRIA. ORDEM CONCEDIDA. 1. A publicidade, requisito de existência da sentença penal, é ato complexo que se compraz com o recebimento da sentença pelo escrivão, com a lavratura dos autos no respectivo termo e com o registro em livro especialmente destinado para esse fim, na forma do art. 389 do Código de Processo Penal. 2. O lançamento da movimentação processual na internet cinge-se a uma facilidade posta à disposição dos jurisdicionais, de cunho meramente informativo e não vinculativo, não podendo ser caracterizado como ato processual propriamente dito e, via de consequência, não possuindo o condão de atender aos requisitos de publicidade exigidos pelo CPP. Não havendo a publicização do édito condenatório em sua acepção

técnica, também não há se falar em interrupção do lapso prescricional, na forma do art. 117, IV, do Código Penal. 3. "Na omissão da lavratura do termo de recebimento pelo escrivão, previsto no art. 389 do Código de Processo Penal, a sentença deve ser considerada publicada na data da prática do ato subsequente, que, de maneira inequívoca, demonstre a publicidade do decreto condenatório." (RHC 28.822/AL, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 22/08/2011, DJe 13/10/2011). In casu, o ato processual subsequente com força a atribuir publicidade ao decreto construtivo reside na data de expedição do mandado de intimação da sentença em 20.10.2014. 4. O paciente foi condenado à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano de detenção pela prática do crime previsto no art. 68 da Lei nº 9.605/98. Entre a data de recebimento da denúncia, em 28.09.2010, e o marco considerado como de publicação da sentença condenatória, em 20.10.2014, houve o transcurso de mais de 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal, fulminando a pretensão punitiva estatal pela prescrição retroativa, conforme art. 107, IV, do referido diploma legal. 5. Ordem concedida". (STJ – HC: 408736 ES 2017/0176054-6, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 06/02/2018, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/02/2018)(grifos acrescidos) Tendo em vista que a pena não poderá sofrer exasperação, haja vista o trânsito em julgado para acusação, visto que, inclusive, o Órgão Ministerial apresentara Contrarrazões sem se manifestar, em absoluto, acerca de qualquer notificação, ID 56830583, conta-se o interregno pela pena em concreto, tendo como parâmetro o quanto previsto no artigo 109, V, do do Código Penal Brasileiro: "Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (...) V – em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;" (grifos acrescidos) A Sentença fora publicada em 30/09/2019, tendo sido, pois, fulminada pela prescrição superveniente, em 29/09/2023; ou seja, antes mesmo da distribuição do feito a este grau de jurisdição, fato que ocorrera em 01/02/2024, sendo forçoso, dessarte, declarar-se a extinção de punibilidade do agente, forte no artigo 107, IV, do CPB. Anote-se, apenas a fim de retificar, a doutrina de Júlio Fabbrini Mirabete: "(...) ao escoar-se esse prazo antes do trânsito em julgado para a defesa ou do julgamento de eventual recurso interposto pelo réu. Pode ocorrer a prescrição intercorrente, portanto, durante a tramitação do recurso especial e do recurso extraordinário". (Mirabete, Júlio Fabbrini. Manual de direito penal, volume 1 : parte geral, atrs. 1º a 120 do CP / Julio Fabbrini Mirabete, Renato N. Fabbrini – 26. ed. rev. e atual até 5 de janeiro de 2010 – São Paulo : Atlas, 2010)(grifos acrescidos) Outrossim, o entendimento da Corte da Cidadania sobre o assunto: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 2º, II, DA LEI N. 8.137/1990. ICMS DECLARADO E NÃO PAGO. TIPICIDADE. PRESCINDIBILIDADE DE ESPECIAL FIM DE AGIR. ABSOLVIÇÃO POR INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA E POR AUSÊNCIA DE DOLO. SÚMULA N. 7 DO STJ. SÚMULA VINCULANTE N. 24 DO STF. NÃO INCIDÊNCIA. CRIME FORMAL. PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO EM PARTE. 1. A configuração do delito previsto no art. 2º, II, da Lei n. 8.137/1990, nos casos em que não há o repasse de ICMS ao Fisco – o qual prescinde da diferenciação entre imposto próprio ou por substituição tributária –, o fato de o agente registrar, apurar e declarar em guia própria ou em livros fiscais o imposto devido não tem o condão de elidir ou exercer nenhuma

influência na prática do delito, visto que este não pressupõe a clandestinidade. 2. O sujeito ativo do crime de apropriação indébita tributária é aquele que ostenta a qualidade de sujeito passivo da obrigação tributária, que "desconta" ou "cobra" o tributo ou a contribuição, conforme claramente descrito pelo art. 2º, II, da Lei n. 8.137/1990. Exige-se, em tal caso, que a conduta seja dolosa (elemento subjetivo geral do tipo), consistente na consciência (ainda que potencial) de não recolher ao Fisco o valor do tributo devido. 3. O reconhecimento da inexigibilidade de conduta diversa, causa excludente de culpabilidade, implica a necessidade de revolvimento fático-probatório dos autos, inviável em recurso especial segundo o disposto na Súmula n. 7 do STJ. 4. O crime do art. 2º, II, da Lei n. 8.137/1990 é de natureza formal e prescinde da constituição definitiva do crédito tributário para sua configuração. Não incidência da Súmula Vinculante n. 24 do STF. Precedente. 5. Os réus foram condenados, em primeira instância, por cada crime, à pena de 1 ano e 4 meses, descontada a fração relativa à continuidade delitiva. Entre a publicação da sentença condenatória em cartório e o presente momento, transcorreram mais de 4 anos. Prescrição superveniente caracterizada. 6. Agravo regimental provido em parte, para declarar a prescrição da pretensão punitiva superveniente dos crimes atribuídos aos réus Paulo Augusto Almeida de Lima, Rosângela Alves de Jesus Silva e Rogério Duarte Noletto no Processo n. 201303852670". (STJ – AgRg no AREsp: 1121680 GO 2017/0153407-5, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 06/11/2018, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/11/2018)(grifos acrescentados) 2 – CONCLUSÃO Ante todo o exposto, vota-se pela PREJUDICIALIDADE do Recurso, para DECLARAR, EX OFFICIO, A EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE DO RECORRENTE, FACE À PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE, COM FULCRO NOS ARTIGOS 107, IV, 109, V, 110, § 1º, TODOS DO CPB, pelas razões acima delineadas. Sala de Sessões, data registrada no sistema. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA RELATOR