



ACÓRDÃO N.º:

RECURSO PENAL EM SENTIDO ESTRITO

PROCESSO Nº 0001900-71.2011.8.14.0097

COMARCA DE ORIGEM: Benevides (Vara Penal)

RECORRENTE: Ministério Público do Estado do Pará

RECORRIDO: José Silva Batista (Defª. Pública Susana Hoyos)

PROCURADOR DE JUSTIÇA: Hezedequias Mesquita da Costa

RELATORA: Des. Vania Fortes Bitar

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO – ART. 129, §9º, DO CP – SENTENÇA QUE DECLARA EXTINTA A PUNIBILIDADE DO ACUSADO COM BASE NA PENA EM PERSPECTIVA A SER APLICADA – PRESCRIÇÃO VIRTUAL – INVIABILIDADE – APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 438, DO STJ – ENTENDIMENTO PACIFICADO TAMBÉM NO STF, INCLUSIVE EM REPERCUSSÃO GERAL – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Inaplicável a prescrição com base na pena em perspectiva a ser fixada ao acusado. In casu, o magistrado de primeiro grau declarou extinta a punibilidade do Recorrido reconhecendo, para tanto, a prescrição virtual da pretensão punitiva estatal, decisão essa que vai de encontro não só à Súmula nº 438, do Colendo STJ, como também à decisão do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 602.527, de relatoria do eminente Ministro Cezar Peluso.

2. Lapso temporal de 08 (oito) anos previsto no art. 109, inciso IV, do CP, necessário à efetivação da prescrição com base na pena abstrata máxima aplicável ao caso concreto, que é de 03 (três) anos de reclusão, ainda não transcorrido in albis.

3. Recurso conhecido e provido. Decisão unânime.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Câmara Criminal Isolada, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos seis dias do mês de dezembro de 2016.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Milton Augusto de Brito Nobre.

Belém/PA, 06 de dezembro de 2016.

DESA. VANIA FORTES BITAR
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Penal em Sentido Estrito interposto pelo MINISTÉRIO



PÚBLICO, em face da decisão do MM.º Juiz de Direito da Vara Penal da Comarca de Benevides que declarou extinta a punibilidade do acusado José Silva Batista, em decorrência da prescrição virtual da pretensão punitiva estatal.

Alegou o recorrente, em síntese, que não poderia ter sido reconhecida a prescrição antecipada, ou virtual, da pretensão punitiva estatal, pois não só tal instituto não reconhecido pelo ordenamento jurídico pátrio, tanto que o STJ editou a súmula de nº 438 vedando a sua aplicação, como também o acusado está sendo investigado pela suposta prática do crime tipificado no art. 129, §9º, do CP, cuja pena máxima aplicável é de 03 (três) anos de reclusão, pena essa que acarreta no prazo prescricional de 08 (oito) anos, o qual ainda não transcorreu em sua totalidade, pois a conduta criminosa foi em tese praticada no dia 27 de novembro de 2011.

Em contrarrazões, o recorrido aduz o acerto da decisão objurgada, pugnando pelo improvimento do recurso ministerial.

Em despacho às fls. 44, o juízo a quo manteve a decisão objurgada, e nesta Superior Instância, o Procurador de Justiça Hezedequias Mesquita da Costa se manifestou pelo conhecimento e provimento do recurso.

É o relatório. Sem revisão.

VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Razão assiste ao recorrente, senão vejamos:

Na sentença de fls. 26 (frente e verso), o magistrado de primeiro grau, antes de iniciada a instrução processual, declarou extinta a punibilidade do acusado, ora Recorrido, reconhecendo, para tanto, a efetivação da prescrição virtual da pretensão punitiva estatal, pois o crime imputado ao mesmo, qual seja, o tipificado no art. 129, §9º, do CP, foi, em tese, cometido no ano de 2011, de modo que, dado o lapso temporal transcorrido do mencionado ano, até a data da sentença objurgada, qual seja, 05 de agosto de 2015, o delito já estaria prescrito, uma vez que invariavelmente seria aplicada a pena mínima ao aludido acusado.

Ocorre, todavia, que o ordenamento jurídico pátrio não permite a aplicação da prescrição virtual da pena. Tanto é assim, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a súmula nº 438, tratando do assunto, verbis:

SÚMULA 438, publicada no DJE de 13 de maio de 2010:

“É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal.”

Ainda sobre esse tema, o Colendo Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento, inclusive em sede de repercussão geral, no sentido de ser inviável o reconhecimento da prescrição em perspectiva, verbis:



STF: Habeas corpus. Penal. Processo Penal. Direito Processual Penal Militar. 2. Esta Corte, em sede de repercussão geral, fixou entendimento de ser inviável o reconhecimento da prescrição em perspectiva (virtual, antecipada) – RE 602.527 QO-RG, CEZAR PELUSO, DJe 18.12.2009. 3. O Código Penal Militar considera crime militar aquele praticado por civil contra “o patrimônio sob a administração militar” – art. 9º, III, “a”. No caso, o fato corresponde ao saque de benefício previdenciário militar após falecimento do beneficiário. Alegação de que não teria ocorrido prejuízo à Administração Militar. A jurisprudência de ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal afirma a competência da Justiça Militar da União em casos semelhantes. Precedentes. 4. Decisão de primeira instância que rejeitou a denúncia, com fundamento na prescrição em perspectiva. Reforma pelo Tribunal. Aplicabilidade da Súmula 709 – “Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela”. Acórdão que vale pelo recebimento da denúncia. 5. Oportunidade de apresentar defesa prévia ao recebimento da denúncia, na forma do art. 396-A do CPP, em processo penal militar. Mesmo no processo penal ordinário, a resposta é oportunizada após o recebimento da denúncia. 6. Ordem denegada. Medida liminar revogada.

(HC 125777, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-159 DIVULG 29-07-2016 PUBLIC 01-08-2016)

Logo, não poderia o magistrado de primeiro grau ter reconhecido a prescrição da pretensão punitiva estatal, com base na pena em perspectiva que poderá ou não ser aplicada ao Recorrido, mormente quando ainda não transcorreu in albis o prazo prescricional de 08 (oito) anos, previsto no art. 109, inciso III, do CP, com base na pena máxima em abstrato prevista para o crime imputado ao acusado, que é de 03 (três) anos de reclusão, pois da data da ocorrência do fato delituoso até o presente, se passaram 05 (cinco) anos.

Por todo o exposto, conheço do recurso e lhe dou provimento, para determinar o processamento da ação penal respectiva nos seus ulteriores de direito.

É como voto.

Belém/PA, 06 de dezembro de 2016.

DESA. VANIA FORTES BITAR
Relatora