

Estado de Pernambuco

TERMO DE JULGAMENTO
1ª Câmara Criminal

Emitido em 06/01/2015

Sessão realizada em 06 de janeiro de 2015

80º 0003209-41.2014.8.17.0000 (331572-0)

Recurso em Sentido Estrito - Recife

PROCESSO

Comarca : Recife

Relator Des. : Roberto Ferreira Lins

Repte. : José Henrique de Carvalho Romaguera

Advogado : Leonardo Quercia Barros

Advogado : e Outro(s) - conforme Regimento Interno TJPE art.66, III

Reqdo. : Ministério Público do Estado de Pernambuco

Exmos. Srs. DESEMBARGADORES

Presidente: Des. Roberto Ferreira Lins

Des. Roberto Ferreira Lins (Relator)

Des. Fausto de Castro Campos

Des. Odilon de Oliveira Neto

Procurador de Justiça: Dr.(a) Ricardo Lapenda Figueiroa

JULGAMENTO

POR UNANIMIDADE DE VOTOS, DEU-SE PROVIMENTO AO RECURO, SUBSTITUINDO A DECISÃO QUE RECONHECEU A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA PELO RECONHECIMENTO, EM FAVOR DO RECORRENTE, DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA EM SUA MODALIDADE INTERCORRENTE, COM TODOS OS EFEITOS A ELA INERENTES. TUDO NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.

SECRETÁRIO DA SESSÃO



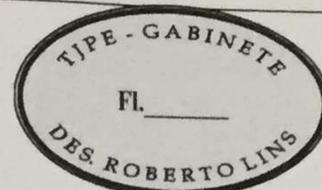
0390

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 331572-0 - 8ª VARA CRIMINAL DA CAPITAL

Recorrente: José Henrique de Carvalho Romaguera
Recorrido: Ministério Público do Estado de Pernambuco
Relator: Des. Roberto Ferreira Lins
Procurador (a): Severina Lúcia de Assis
Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal

EMENTA: PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO QUE RECONHECEU A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PLEITO DE BENÉFICA AO RECORRENTE. ALEGATIVA DE DECURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL RELATIVO À PENA CONCRETAMENTE APLICADA ENTRE A DATA DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA RECORRÍVEL E A DATA DO SEU TRÂNSITO EM JULGADO. ACOLHIMENTO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA INTERCORRENTE. PRAZO PRESCRICIONAL AFERIDO PELA PENA *IN CONCRETO, IN CASU*, 02 (DOIS) ANOS DE RECLUSÃO. PRESCRIÇÃO QUE SE VERIFICA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PARA A ACUSAÇÃO, E ENTRE A SUA PRIMEIRA PUBLICAÇÃO E A DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO PARA A DEFESA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 110, § 1º, E 117, INCISO IV, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO PARA A DEFESA CORRESPONDENTE AO DIA EM QUE É PUBLICADA A DECISÃO QUE JULGA O ÚLTIMO RECURSO INTERPOSTO PELA DEFESA. NÃO RETROAÇÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA À DATA DA DECISÃO DECORRIDA QUANDO A CAUSA DA INADMISSIBILIDADE DO RECURSO É DIFERENTE DA INTEMPESTIVIDADE. HOMENAGEM AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. PRECEDENTES. VERIFICAÇÃO, *IN CASU*, DO DECURSO DE LAPSO SUPERIOR AO PRAZO PRESCRICIONAL DE 04 (QUATRO) ANOS ENTRE OS MARCOS DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRESCRIÇÃO ANTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO PARA A DEFESA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCRETIZAÇÃO DA COISA JULGADA RELATIVAMENTE À CONDENAÇÃO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA PREJUDICADO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1. Percebe-se que a prescrição da pretensão punitiva que pretende ver reconhecida o Recorrente é aquela do tipo **intercorrente**, isto é, aquela que se regula pela pena concretamente aplicada na sentença condenatória e se verifica após o trânsito em julgado desta última para a acusação, no intervalo entre a data de sua primeira publicação (quando ainda era recorrível) e a data do trânsito em julgado para a defesa, consoante se depreende do teor dos artigos 110, § 1º, e 117, inciso IV, ambos do Código Penal.
2. A data que deve ser considerada como aquela em que a condenação transita em julgado para a defesa, já tendo tal efeito se manifestado para a acusação, corresponde ao dia em que é publicado o *decisum* que julgou o último recurso interposto pela defesa, ainda que este último tenha sido inadmitido, excluindo-se desta regra, apenas, os recursos inadmitidos em razão da intempestividade,



323

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 331572-0 – 8ª VARA CRIMINAL DA CAPITAL

- hipótese em que, aí sim, sendo a inadmissibilidade manifesta e objetivamente aferida, deve o citado marco prescricional retroagir até a data em que foi publicada a decisão recorrida.
3. Considerando que, no caso concreto, entre a data de publicação da sentença condenatória recorrível (02/09/2008) e o seu trânsito em julgado para a defesa (28/05/2013), decorreu lapso superior ao prazo prescricional de 04 (quatro) anos associado à pena concretamente aplicada ao Recorrente, a saber, 02 (dois) anos de reclusão, é forçoso reconhecer que restou configurada a prescrição da pretensão punitiva intercorrente.
 4. Tendo em vista que a prescrição intercorrente, como é de sua própria natureza, concretizou-se em momento anterior ao trânsito em julgado da sentença para a defesa, é forçoso concluir que o seu reconhecimento impede a efetivação da própria coisa julgada relativamente à condenação, e, pois, a decretação eventual da prescrição da pretensão executória, operada pelo Juízo *a quo*.
 5. Recurso provido, à unanimidade, para substituir a decisão que reconheceu a prescrição da pretensão executória pelo reconhecimento, em favor do Recorrente, da prescrição da pretensão punitiva em sua modalidade intercorrente, com todos os efeitos a ela inerentes.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de RSE nº 331572-0 – 8ª VARA CRIMINAL DA CAPITAL, em que são partes as acima indicadas. Acordam os Desembargadores componentes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, na seção realizada no dia 6/1/15 por unanimidade, em **DAR PROVIMENTO** ao recurso, tudo de acordo com a ementa e os votos anexos, que fazem parte integrante do presente julgado.

Recife, 06 de Janeiro de 2015


Des. Roberto Ferreira Lins
Relator



Recorrente: José Henrique de Carvalho Romaguera
Recorrido: Ministério Público do Estado de Pernambuco
Relator: Des. Roberto Ferreira Lins
Procurador (a): Severina Lúcia de Assis
Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal

VOTO

Como relatado, cuida-se de Recurso em Sentido Estrito interposto por José Henrique de Carvalho Romaguera contra a decisão do Juízo da 8ª Vara Criminal da Capital que reconheceu, em seu favor, a pretensão da pretensão executória e deixou de declarar a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, ambas relativas ao delito de lesão corporal gravíssima (art. 129, § 2º, inciso IV, do Código Penal), em razão do qual fora aquele condenado à pena de 02 (dois) anos de reclusão.

Em análise das alegações ventiladas pelo Recorrente e pela Douta Procuradoria de Justiça, observo que a presente controvérsia gira em torno da verificação da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, entre a data da publicação da sentença condenatória recorrível e a data de seu trânsito em julgado (para a defesa), e, sobretudo, da identificação do momento processual que corresponde a este marco final na hipótese de inadmissibilidade do último recurso interposto pela defesa.

Pois bem.

De exórdio, cumpre salientar que, como bem ponderou a Douta Representante do *Parquet* em seu Parecer, a prescrição da pretensão punitiva que pretende ver reconhecida o Recorrente é, de fato, aquela do tipo **intercorrente**, isto é, aquela que se regula pela pena concretamente aplicada na sentença condenatória e se verifica após o trânsito em julgado desta última para a acusação, no intervalo entre a data de sua primeira publicação (quando ainda era recorrível) e a data do trânsito em julgado para a defesa, consoante se depreende do teor dos artigos 110, § 1º, e 117, inciso IV, ambos do Código Penal.

Por outro lado, tenho que, diversamente do que asseverou a Procuradoria de Justiça, a data que deve ser considerada como aquela em que a condenação transita em julgado para a defesa, já tendo tal efeito se manifestado para a acusação, corresponde ao dia em que é publicado o *decisum* que julgou o derradeiro recurso interposto pela defesa, ainda que este último tenha sido inadmitido, excluindo-se desta regra, apenas, os recursos inadmitidos em razão da intempestividade, hipótese em que, aí sim, deve o citado marco prescricional retroagir até a data em que foi publicada a decisão recorrida.

Isso porque, ressalvada a intempestividade, em que a inadmissibilidade recursal é manifesta, eis que decorre de circunstância aferida de maneira eminentemente objetiva, isto é, a partir da verificação da data de interposição do remédio, todas as demais hipóteses que tornam um recurso inadmissível ensejam discussões ou controvérsias de ordem preponderantemente subjetiva, vale dizer, em que existe maior margem para questionamentos de ambas as partes litigantes.

Logo, considerar que a interposição de recurso considerado como inadmissível por razões diversas da intempestividade não desafia a coisa julgada.



isto é, não enseja a possibilidade de revisão da decisão recorrida, seria equivalente a retirar, da parte recorrente, seus direitos constitucionais do contraditório e da ampla defesa, traduzidos, precisamente, pela oportunidade de discussão do direito ou dos fatos controvertidos.

No mesmo sentido vem se posicionado o Supremo Tribunal Federal, consoante se depreende do acórdão abaixo ementado:

HABEAS CORPUS. PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM. NÃO RETROAÇÃO DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DEFINITIVA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. CONCESSÃO DA ORDEM. **I – Na seara criminal, quando inadmitidos os recursos extraordinário e especial na origem, a coisa julgada só deve retroagir à data do término do prazo recursal em caso de intempestividade.** Precedente: HC 86.125/SP, Rel. Min. Ellen Gracie. **II – Este Tribunal, ao julgar o HC 84.078/MG, Rel. Min. Eros Grau, firmou orientação no sentido de que ofende o princípio da não culpabilidade a execução da pena privativa de liberdade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, ressalvada a hipótese de prisão cautelar, desde que presentes os requisitos autorizadores previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.** **III - Na espécie, desde 23/3/2012 já incidiu a prescrição da pretensão punitiva. Entretanto, o feito ainda se encontrava, nessa data, em fase de análise do agravo regimental interposto pela defesa contra a decisão monocrática que indeferiu o AREsp. Nessa situação, o paciente encontrava-se no exercício do seu direito constitucional do contraditório e da ampla defesa.** **IV – Ordem concedida.** (HC 117897, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 04/02/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 14-02-2014 PUBLIC 17-02-2014) (Grifei)

Acerca da questão em comento, é bastante elucidativo o seguinte excerto extraído do inteiro teor do julgado supracitado:

“Ressalto, ademais, que o presente caso não se enquadra na situação prevista no HC 86.125/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, em que esta Segunda Turma entendeu que os recursos extraordinário e especial indeferidos na origem, porque inadmissíveis, em decisões mantidas pelo STF e STJ, não têm o condão de impedir a formação da coisa julgada.

É que, naquela ocasião, o entendimento de que a coisa julgada deve retroagir à data do término do prazo recursal foi assentado com base na situação de intempestividade do recurso especial ou extraordinário.

Aqui, a inadmissibilidade do recurso especial ocorreu em função do óbice da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal e da impossibilidade do reexame de provas naquela seara. O paciente, ao interpor o agravo em recurso especial e os demais recursos, estava no exercício do seu direito constitucional do contraditório e da ampla defesa, tanto que não houve qualquer referência ao caráter protelatório dos recursos nas instâncias inferiores.”

Tecidas essas considerações, observo que, no caso vertente, o Recurso Especial e o sucessivo Agravo Regimental, assim como os posteriores Embargos de Declaração interpostos pelo Recorrente nos autos da ação penal de nº 2558-84.2006.8.17.0001 quedaram inadmitidos não em razão da intempestividade, mas sim em face da impossibilidade de reexame de provas, nos termos da Súmula 07



326

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 331572-0 – 8ª VARA CRIMINAL DA CAPITAL

do Superior Tribunal de Justiça (fl. 253) e da inexistência de contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, respectivamente (fl. 259).

Por essa razão, é forçoso reconhecer que o momento a ser considerado como data do trânsito em julgado da condenação (para a defesa) corresponde, de fato, à data apontada pelo Recorrente em suas razões recursais, isto é, o dia 28/05/2013, data em que foi publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça que julgou o último recurso da defesa, a saber, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial, conforme faz prova a certidão de fl. 265.

Definido o marco prescricional consubstanciado na data do trânsito em julgado da condenação para a defesa, passo a verificar a ocorrência da prescrição em sua espécie intercorrente, nos termos *supra* analisados.

Em primeiro lugar, verifico que o prazo da aludida espécie prescricional, aferido pela pena concretamente aplicada, corresponde, *in casu*, a 04 (quatro) anos, eis que foi o Recorrente condenado a uma reprimenda de 02 (dois) anos de reclusão (art. 109, inciso V, do Código Penal).

Por outro lado, observo que entre a data de publicação da sentença condenatória recorrível (02/09/2008) (fl.123) e o seu trânsito em julgado para a defesa (28/05/2013), correspondentes aos marcos inicial e final da citada espécie prescricional, decorreu lapso superior ao referido prazo de 04 (quatro) anos.

De um modo mais específico, como bem pontuou o Recorrente, observo que a data exata em que restou exaurido o aludido prazo e, pois, configurada a prescrição da pretensão punitiva intercorrente corresponde ao dia 02/09/2012.

Por outro lado, considerando que a espécie prescricional em comento, como é de sua própria natureza, concretizou-se em momento anterior ao trânsito em julgado da sentença para a defesa, é forçoso concluir que o seu reconhecimento impede a efetivação da própria coisa julgada relativamente à condenação, e, pois, a decretação eventual da prescrição da pretensão executória, operada pelo Juízo *a quo*, como bem salientou o Recorrente em suas razões recursais.

Nesse sentido é o entendimento consolidado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e em outros Tribunais pátrios, consoante se depreende dos acórdãos abaixo colacionados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO VIA FAX. ORIGINAL ENVIADO APÓS O LAPSO DE 5 (CINCO) DIAS. TEMPESTIVIDADE AFERIDA PELO PROTOCOLO DA PETIÇÃO E NÃO PELA DATA DE SUA POSTAGEM NOS CORREIOS VIA SEDEX. RECURSO INTEMPESTIVO. FORMAÇÃO DA COISA JULGADA. RETROATIVIDADE À DATA EM QUE ESCOADO O PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL INTEMPESTIVO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. NEGADO PROVIMENTO. 1. É facultado à parte interpor o recurso especial via fax, devendo, contudo, proceder à remessa ou protocolo dos originais em 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento. Inteligência do art. 2º da Lei n.º 9.800/99. 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a tempestividade do recurso dirigido ao Tribunal local deve ser aferida pela data de seu protocolo estampada na petição do recurso e não de sua postagem, via sedex, na agência dos Correios ou de seu recebimento por serventário do Tribunal. Precedentes. "O

[Handwritten signature]



dever de levar a protocolo, no tempo devido, a petição do recurso especial, compete à parte insatisfeita com o provimento jurisdicional prestado, não ao funcionário do Tribunal encarregado do recebimento da correspondência (AgRg no Ag. 851.503/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, DJ 1/10/2007, p. 284.)". 3. A interposição de recurso intempestivo não impede a formação da coisa julgada, visto que esse se opera quando são exauridos os recursos cabíveis ou há o transcurso in albis dos prazos para a sua interposição. Logo, o trânsito em julgado deve retroagir para a data em que escoado o prazo para a interposição do recurso protocolado intempestivamente. **4. É assente na Sexta Turma deste Tribunal Superior o entendimento de que "enquanto não transitada em julgado a sentença condenatória, para ambas as partes, não há falar em prescrição da pretensão executória, eis que ainda em curso o prazo da prescrição da pretensão punitiva, de forma intercorrente. Contudo, iniciada a contagem da prescrição, o marco inicial, por expressa determinação do art. 112, I, do Código Penal, é o trânsito em julgado para a acusação, ainda que de forma retroativa".** (HC 232031/DF, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), Rel. p/ Acórdão Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 29/08/2012). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN: (AGRESP 201202396260, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:04/04/2014 ..DTPB:.) (Grifei)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. ART. 112, I, DO CÓDIGO PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. 1. O art. 112, I, do Código Penal, distinguiu o momento a partir do qual é possível executar a pena - que só ocorre após o trânsito em julgado para ambas as partes - do marco inicial de contagem da prescrição. 2. Sendo essa a escolha do legislador (fazer tal distinção), embora a teoria geral da prescrição (actio nata) não a acolha, não cabe ao intérprete conferir sentido diverso do texto expresso de lei e em detrimento do acusado. 3. **Enquanto a sentença condenatória não transita em julgado para ambas as partes, não há prescrição da pretensão executória, encontrando-se em curso a prescrição da pretensão punitiva, que ainda pode ocorrer de forma intercorrente.** Contudo, o início de contagem da pretensão executória pode retroagir, desde que o trânsito em julgado da acusação seja anterior ao da defesa, nos termos do art. 112, I, do Código Penal. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma. 4. **Ocorrência da prescrição.** 5. Agravo desprovido. (AGEXPE 00038706620104036181, JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2013) (Grifei)

Assim, é imperioso reconhecer que restou configurada, em favor do Recorrente, a prescrição da pretensão punitiva intercorrente, antes do trânsito em julgado da condenação para a defesa, razão pela qual resta afastado o reconhecimento da prescrição da pretensão executória, operado pelo Juízo *a quo*.

Diante do exposto, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO** ao recurso, substituindo a decisão que reconheceu a prescrição da pretensão executória pelo reconhecimento, em favor do Recorrente, da prescrição da pretensão punitiva em sua modalidade intercorrente, com todos os efeitos a ela inerentes.

É como voto.

Des. Roberto Ferreira Lins - Relator