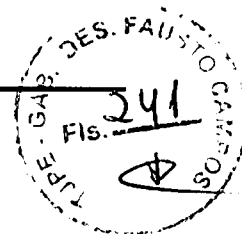




TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
**Gabinete do Desembargador Fausto Campos**



Apelante: Érika de Barros Lima Ferraz  
Advogado: João Olympio Valença de Mendonça  
Apelado: Álvaro Antônio Bandeira Ferraz  
Advogado: Boris Trindade  
Procuradora de Justiça: Janeide Oliveira de Lima  
Órgão Julgador: 1ª Câmara Criminal  
Relator: Des. Fausto de Castro Campos

**EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. SENTENÇA. PRESCRIÇÃO PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PEDIDO. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. FULCRO NO ART. 397, INC. IV, DO CPP. EQUÍVOCO DO LEGISLADOR. AUSÊNCIA DE ESTEIO. HIPÓTESES DE ABSOLVIÇÃO VINCULADAS ÀS SITUAÇÕES DO ART. 386. RECURSO DESPROVIDO. UNÂNIME.**

1. Foi reconhecida a prescrição penal pelo Juízo a quo, extinguindo a punibilidade da ré.
2. Conforme o art. 397, inc. IV, do CPP, o juiz deverá absolver sumariamente o réu quando verificar extinta sua punibilidade.
3. Reputa-se como equívoco do legislador atribuir ao instituto da extinção de punibilidade fundamento suficiente para absolver sumariamente o réu, haja vista que o reconhecimento da perda da pretensão punitiva estatal não absolve o agente.
4. A extinção da punibilidade do agente não se inclui no rol de hipóteses em que o juiz absolverá o réu, descrito no art. 386 do CPP.
5. Recurso desprovido à unanimidade.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Criminal, em que figuram como partes as acima nominadas. **ACORDAM** os Desembargadores componentes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Pernambuco, à unanimidade, em sessão realizada na data de 03 de junho de 2014, em negar provimento ao recurso, tudo de acordo com o relatório, votos e notas taquigráficas que passam a integrar o presente aresto.

Recife, 18 de junho de 2014.

Des. Fausto Campos – Relator



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
**Gabinete do Desembargador Fausto Campos**

224  
D

Apelação criminal nº: 0028300-77.2007.8.17.0001 (300513-8)  
Comarca: Recife  
Vara: 4ª Vara Criminal  
Apelante: Érika de Barros Lima Ferraz  
Advogado: João Olympio Valença de Mendonça  
Apelado: Álvaro Antônio Bandeira Ferraz  
Advogado: Boris Trindade  
Procuradora de Justiça: Janeide Oliveira de Lima  
Órgão Julgador: 1ª Câmara Criminal  
Relator: Des. Fausto de Castro Campos

**RELATÓRIO:**

Trata-se de recurso de Apelação interposto por Érika de Barros Lima Ferraz, às fls. 163/178, em face de sentença de fls. 140/141, que extinguiu a punibilidade da ora apelante em face do reconhecimento da prescrição.

Pugna a apelante pela reforma da decisão, a fim de ser absolvida sumariamente, às fls. 163/178.

A Promotoria de Justiça apresentou contrarrazões em fls. 500/503, pugnando pelo provimento do recurso e consequente absolvição sumária da ora apelante.

A Procuradora de Justiça, Dr. Janeide Oliveira de Lima, emitiu parecer opinando pelo desprovimento do apelo, a fim de manter a sentença incólume, em fls. 217/218.

Eis o importante a relatar.

Remeta-se a pauta.

Recife, 16 de abril de 2014.

Des. Fausto Campos  
Relator



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
**Gabinete do Desembargador Fausto Campos**

230

Apelação criminal nº: 0028300-77.2007.8.17.0001 (300513-8)  
Comarca: Recife  
Vara: 4ª Vara Criminal  
Apelante: Érika de Barros Lima Ferraz  
Advogado: João Olympio Valença de Mendonça  
Apelado: Álvaro Antônio Bandeira Ferraz  
Advogado: Boris Trindade  
Procuradora de Justiça: Janelde Oliveira de Lima  
Órgão Julgador: 1ª Câmara Criminal  
Relator: Des. Fausto de Castro Campos

**VOTO:**

Inicialmente, a apelante discorre a respeito da ocorrência da prescrição penal, razão pela qual foi extinta sua punibilidade mediante sentença declaratória de fls. 140/141.

Por constituir matéria de ordem pública, a prescrição pode ser declarada *ex officio* a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição. Acerdatada a decisão do Douto Juiz que extinguiu a punibilidade da ré, mostra-se completamente desnecessária a operação da ora apelante em dedicar 10 (dez) folhas de suas razões de apelação para o deslinde de questão já resolvida, somente para afirmar aquilo que o Juízo sentenciante já declarou em sentença.

No que tange ao pedido de concessão da absolvição, reputa-se como equívoco do legislador atribuir ao instituto da extinção de punibilidade fundamento suficiente para absolver sumariamente o réu. Isto porque o reconhecimento da perda da pretensão punitiva do Estado não absolve o agente.

Ademais, as hipóteses de absolvição sumária estão vinculadas às situações descritas no art. 386 do Código de Processo Penal, não estando incluída a extinção de punibilidade.

Ainda que sejam seguidos os procedimentos a letra da Lei, isto é, plenamente de acordo com o art. 397, inc. IV, do CPP, a natureza jurídica da decisão extintora de punibilidade é declaratória, não sendo necessária, nestes casos, a avaliação do mérito.

Portanto, sendo a decisão congruente à prova dos autos, **voto no sentido de negar provimento à Apelação**, devendo ser mantida incólume a sentença ora vergastada.

É como voto.

Recife, 14 de Maio de 2014

Des. Fausto Campos - Relator



234

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO****Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto**

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

**1ª CÂMARA CRIMINAL****APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0300513-8****APELANTE: ÉRIKA DE BARROS LIMA FERRAZ****APELADO: ÁLVARO ANTÔNIO BANDEIRA FERRAZ****RELATOR: DES. FAUSTO DE CASTRO CAMPOS****PROCURADORA: DRA. JANEIDE OLIVEIRA DE LIMA****JUÍZO DE ORIGEM: JUÍZO DA 4ª VARA CRIMINAL DE RECIFE/PE****VOTO VISTA**

Na sessão realizada no dia 14 de maio de 2014, após o voto do Relator, Des. Fausto de Castro Campos, que negou provimento à apelação, pedi, naquela ocasião, vista dos autos para proceder com uma análise mais acurada sobre o tema.

Em resumo, argumenta o apelante que, na sua resposta à acusação, requereu a absolvição sumária, em face da extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição da pena em abstrato, nos termos do art. 397, inciso IV, do CPP. Contudo, o juízo, ao proferir sentença, extinguiu a punibilidade, nos termos do art. 107, inciso IV, do CP.

A Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso.

Feito um breve introito, passa-se a analisar a matéria.

Observando-se com cautela o presente feito, verifica-se que a questão debatida nos presentes autos é, acima de tudo, doutrinária.

De fato, a apelante entende pela aplicação literal do art. 397, inciso IV, do CPP, assim redigido:

Art. 397. Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código, o juiz deverá absolver sumariamente o acusado quando verificar:

IV - extinta a punibilidade do agente.

Desta forma, a recorrente pugna, por força desse dispositivo, que deve ser **absolvida sumariamente**.

Este, contudo, não é o entendimento mais condizente com a doutrina pátria.

De fato, a prescrição consiste na perda, por parte do Estado, do interesse em punir, extinguindo a punibilidade do agente. Trata-se, assim, de matéria inerente do direito penal, que produz inegáveis efeitos processuais.



235

## PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

Por ser matéria de ordem pública, deve ser decretada de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição ou mediante provocação de qualquer das partes, além do que, por se tratar de questão preliminar, obsta o conhecimento do mérito da lide e, conseqüentemente, não pode implicar em juízo de absolvição ou de condenação.

MASSON (2014, p. 935), neste sentido, assim trata do tema:

Finalmente, constitui-se em matéria preliminar, isto é, impede a análise do mérito da ação penal, seja pelo juízo natural, seja em grau de recurso. Em caso de prescrição, não há que se falar em absolvição ou condenação, mas apenas em extinção da punibilidade. Para o Superior Tribunal de Justiça, “a prescrição é matéria prejudicial ao exame do mérito por constituir fato impeditivo do direito estatal de punir e extintivo de punibilidade do réu, podendo ser, inclusive, analisada de ofício em qualquer fase do processo [STJ. Rcl. 4.515/SP, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 1ª Turma, julgado em 27/04/2011”]. (MASSON, Cleber. Direito penal esquematizado – Parte geral –vol. 1. 8 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 935, destaques acrescidos).

GRECO (2014, p. 279), cita precedente do STJ, assim redigido:

A prescrição é matéria de ordem pública que pode ser reconhecida de ofício a qualquer tempo. Transcorrido o prazo prescricional entre os marcos interruptivos do recebimento da Denúncia e da sentença condenatória, deve ser declarada a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição (STJ, HC 231953/SP, Rel. Min. Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ, 5ª T., Dje 2/8/2012, Cf. GRECO, Rogério. Código Penal Comentado. 8 ed., Niterói: Impetus, 2014, p. 279).

A prescrição da pretensão punitiva estatal, neste sentido, equivale à concessão da anistia, não tendo o Estado condições de levar a diante a sua acusação.

Por outro, o juízo de absolvição sumária implica numa análise meritória da causa, estando as hipóteses de seu reconhecimento vinculadas às regras previstas no art. 386, do CPP, *in verbis*:

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

- I - estar provada a inexistência do fato;
- II - não haver prova da existência do fato;
- III - não constituir o fato infração penal;



236

## PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

- IV – estar provado que o réu não concorreu para a infração penal;
- V – não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal;
- VI – existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (arts. 20, 21, 22, 23, 26 e § 1º do art. 28, todos do Código Penal), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência;
- VII – não existir prova suficiente para a condenação.

Assim, reconhecida a prescrição, não há que se falar em absolvição, impondo-se prematuramente a extinção do feito.

A jurisprudência, quanto ao tema, tem assim se manifestado:

**EMBARGOS INFRINGENTES. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE EM DECORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. DESNECESSIDADE DA ANÁLISE DO MÉRITO AINDA QUE O PLEITO SEJA POR ABSOLVIÇÃO. Verificada a prescrição da pretensão punitiva, matéria de ordem pública que suplanta qualquer demanda, o Estado perde o direito subjetivo de punir, restando prejudicadas todas as questões atinentes ao mérito, inclusive o pedido de absolvição.** Precedentes. (STM - EMB: 522220097020102 DF 0000052-22.2009.7.02.0102, Relator: Carlos Alberto Marques Soares, Data de Julgamento: 27/06/2012, Data de Publicação: 18/10/2012 Vol: Veículo: DJE, destaques acrescidos).

Ementa: Constitucional e Penal. Habeas Corpus Estelionato – art. 251 do Código Penal Militar. Condenação. **Apelação da defesa. Reconhecimento da preliminar de prescrição da pretensão punitiva. questão de fundo prejudicada. Inconformismo. Pleito de absolvição. Dignidade da pessoa humana– CF, art. 1º, inc. III. Extinção da punibilidade. Ausência de efeitos de natureza penal ou cível. 1. A prescrição da pretensão punitiva, diversamente do que ocorre com a prescrição da pretensão executória, acarreta a eliminação de todos os efeitos do crime. 2. A prescrição é matéria de ordem pública, por essa razão deve ser examinada de ofício, a requerimento do Ministério Público ou do interessado, e, caso reconhecida em qualquer fase do processo, torna prejudicada a questão de fundo.** Precedentes: AgRg no RE nº 345.577/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Dj de 19/12/2002; HC 73.120/DF, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ de 03/12/99; HC nº 63.765/SP, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ de 18/4/86. 3. *In casu*, houve condenação pelo crime de estelionato (CPM, art. 251), ensejando recurso de apelação da defesa cuja preliminar de prescrição da pretensão punitiva restou acolhida, **por isso não procedem as razões da impetração no que visam à análise dos argumentos que objetivavam a absolvição no recurso defensivo, não cabendo, conseqüentemente, falar em violação do princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), sobretudo porque, reitera-se, o reconhecimento dessa causa extintiva da punibilidade não acarreta quaisquer efeitos negativos na esfera jurídica do paciente,** consoante o seguinte trecho do voto proferido pelo Ministro Francisco Rezek no HC 63.765, verbis: **Há de existir em nosso meio social uma suposição intuitiva,**



237

## PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

evidentemente equívoca do ponto de vista técnico-jurídico, de que em hipóteses como esta a prescrição – mesmo a prescrição da pretensão punitiva do Estado – deixa sequelas e por isso justifica, na pessoa que foi um dia acusada, o interesse em ver levada adiante a análise do processo, na busca de absolvição sob este exato título. Sucede que não é isso o que ocorre em nosso sistema jurídico. A pretensão punitiva do Estado, quando extinta pela prescrição, leva a um quadro idêntico àquele da anistia. Isso é mais que a absolvição. Corta-se pela raiz a acusação. O Estado perde sua pretensão punitiva, não tem como levá-la adiante, esvazia-a de toda consistência. Em tais circunstâncias, o primeiro tribunal a poder fazê-lo está obrigado a declarar que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, que o debate resultou extinto e que não há mais acusação alguma sobre a qual se deva esperar que o Judiciário pronuncie juízo de mérito. ( ). Quando se declara extinta a punibilidade pelo perecimento da pretensão punitiva do Estado, esse desfecho não difere, em significado e consequências, daquele que se alcançaria mediante o término do processo com sentença absolutória.” 4. O habeas corpus tem cabimento em face de cerceio ilegal, atual ou iminente, do direito de locomoção, sendo evidente que, declarada a prescrição da pretensão punitiva, desaparece a ameaça ao bem tutelado pelo writ constitucional. 5. Ordem denegada. (STF - HC: 115098 RJ, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 07/05/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: DJc-103 DIVULG 31-05-2013 PUBLIC 03-06-2013, destaques acrescidos).

Desta forma, pela doutrina consolidada e assente jurisprudência, como supramencionado, a prescrição constitui-se em causa de extinção de punibilidade e o seu reconhecimento obsta o conhecimento da matéria de fundo, implicando apenas na declaração de que o Estado-Juiz não mais pode buscar a persecução penal.

Grande controvérsia doutrinária surgiu, porém, com a intrigante inclusão do inciso IV, do art. 397, do CPP, o qual orienta o Juiz a absolver sumariamente o réu nos casos de extinção da punibilidade.

A doutrina, quanto à matéria, responde ao entrave no seguinte sentido:

IV – extinta a punibilidade do agente: dentre as causas de absolvição sumária, o legislador elencou a hipótese em que o magistrado verificar a presença de causa extintiva da punibilidade (v.g., morte do agente, prescrição, decadência, etc.). Tecnicamente, pode-se dizer que houve um equívoco, porquanto prevalece o entendimento de que a sentença que declara extinta a punibilidade não é absolutória, pois o magistrado declara simplesmente que o Estado não tem mais a possibilidade de aplicar sanção penal ao acusado, ou seja, não analisa se ele é inocente ou culpado. Nesse sentido, aliás, eis o teor da súmula nº 18 do STJ: “A sentença concessiva do perdão judicial é declaratória da extinção da punibilidade, não subsistindo qualquer efeito condenatório.”



238

## PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

De mais a mais, é de se ver que o inciso IV do art. 397 do CPP é absolutamente desnecessário, haja vista que o art. 61 do Código de Processo Penal dispõe que, em qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício. (LIMA. Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal. 2 ed. Salvador: JusPodium, 2014, pp. 1251/1252, destaques acrescidos).

Resta claro, desta maneira, que a inclusão do inciso no artigo que trata de absolvição sumária (art. 397, do CPP), constitui-se em inegável equívoco legislativo, pois que totalmente estranho e contrário à sistemática jurídica brasileira.

Além do mais, se interpretado literalmente o dispositivo, em dadas situações práticas, o julgador iria terminar por provocar um fenômeno extremamente aberrante. *Ipsso facto*, pelo dispositivo em tela, o magistrado, diante apenas da defesa prévia, visualizando situação autorizadora de extinção da punibilidade, como por exemplo a prescrição, deveria absolver sumariamente o réu. Contudo, se naquela fase, a prescrição não fosse notada pelo Juiz e este conduzisse o processo normalmente, realizando audiências, ouvindo testemunhas e exaurindo a instrução, só vindo a perceber o óbice no momento da sentença, seria este obrigado (mesmo diante da profunda cognição), por força do art. 61 do CPP, combinado com o art. 107, do CP, a simplesmente declarar a extinção da punibilidade.

Assim, injustamente, o juiz deveria absolver sumariamente o réu pela prescrição se percebesse tal fenômeno no início do processo. Porém, se recebida a denúncia ou queixa, em idêntica situação, o juiz somente poderia declarar extinta a punibilidade.

Ainda sobre o tema, NUCCI (2014, pp. 837/838), comentando acerca do art. 397, inciso IV, do CPP, assim leciona, *in verbis*:

**53. Extinção da punibilidade: não se compreende a inserção dessa hipótese como causa para a absolvição sumária. Afinal, fuge, por completo, à sistemática do processo penal brasileiro.** O art. 61 do CPP preceitua que “em qualquer fase do processo o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-la de ofício”. **Logo, cuida-se de uma decisão declaratória da extinção da punibilidade e não uma hipótese de absolvição. Afinal, quando se trata de absolvição, a forma é vinculada a uma das situações descritas no art. 386 do CPP, onde não se inclui a extinção da punibilidade.** Estranho soaria o seguinte: **após a defesa prévia, visualizando situação autorizadora de extinção de punibilidade o magistrado absolve sumariamente o réu; ao final da instrução, em idêntica situação, o magistrado declara extinta a punibilidade, sem haver a absolvição.** (NUCCI, Guilherme de Souza. Código





239

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO****Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto**

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

de Processo Penal Comentado. 13. Ed., Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 837, destaques acrescidos).

Após a crítica do dispositivo, o referido autor arremata:

Por isso, seguindo-se a lógica das decisões processuais, detectada qualquer hipótese de extinção da punibilidade, deve o juiz *absolver sumariamente* o réu (art. 397, IV), mas a natureza jurídica da decisão é declaratória de extinção da punibilidade. Significa dizer que não se adentrou o mérito propriamente dito, se culpado ou inocente o acusado, com as consequências civis que daí podem advir. (*Op. Cit.*, pp. 837/838, destaques acrescidos).

Desta forma, não se pode acolher a tese trazida pela defesa, até porque, mesmo que se declarasse impropriamente a “absolvição sumária” pela prescrição, esta declaração **não teria o condão de transmutar a sua natureza jurídica de extinção da punibilidade.**

Diante do exposto, seguindo o parecer da douta Procuradoria, bem assim, o eminente Relator, voto no sentido de **negar provimento à apelação**, mantendo-se incólume a sentença atacada.

É como voto.

Recife, 03 de Junho de 2014.

Des. Odilon de Oliveira Neto