



**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**  
**Vara Judicial da Comarca de São José do Ouro**

Rua Catarina Debastiani, 144 - Bairro: Centro - CEP: 99870000 - Fone: (54)3046-9894 - Balcão Virtual: (54) 9 9681-1654 - Email: frsajourovjud@tjrs.jus.br

**AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO Nº 5000411-13.2017.8.21.0127/RS**

**AUTOR:** MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

**RÉU:** EMERSON WESLEI MATOS DA SILVA MANICA

**RÉU:** DENIS MACHADO DO CARMO

**SENTENÇA**

Vistos.

Analisando os autos, verifico a ocorrência de prescrição virtual.

A prescrição da pretensão punitiva se subdivide em prescrição em abstrato, prescrição superveniente à sentença condenatória recorrível, e prescrição retroativa, sendo esta que nos interessa no presente caso, prevista no artigo 110, §1º do Código Penal<sup>1</sup>, uma vez que é nela que está inserida a chamada prescrição da pretensão punitiva em perspectiva, projetada, virtual ou antecipada.

A prescrição virtual é uma criação doutrinária fundada em política criminal, e nada mais é do que a antecipação do reconhecimento da prescrição retroativa, considerando-se as circunstâncias do caso concreto e a hipotética pena a ser aplicada ao acusado. Essa modalidade considera a pena a ser virtualmente aplicada ao réu, ou seja, a pena que seria, em tese, cabível ao acusado por ocasião de futura sentença condenatória.

No caso em análise, a denúncia do suposto crime, previsto no artigo 155, § 4, do Código Penal<sup>2</sup> na qual prevê pena de dois a oito anos, foi recebida em 28/05/2018 (evento 3, DOC1, fl. 46/47).

Vislumbra-se, porém, que a pena restará fixada no mínimo legal em caso de eventual condenação, visto que os réus não são reincidentes e tecnicamente primários, conforme folhas de antecedentes criminais (evento 3, DOC1, fl. 42-44) e não há circunstâncias desfavoráveis ou agravantes incidindo no feito. Portanto, certo que a pena final ficaria fixada em dois anos de reclusão.

Com isso, nos termos do artigo 109, V, do Código Penal<sup>3</sup>, aplicar-se o prazo prescricional de quatro anos, que já se encontra ultrapassado, entre a data do recebimento da denúncia e hoje.

Por vezes, é perfeitamente previsível que em um caso concreto a pena aplicada, em caso de condenação, de um determinado fato delituoso, seja o mínimo legal e, que ao proferir a sentença penal condenatória, o juiz declare extinta a punibilidade do agente por ocorrer a prescrição retroativa, pelo que daí surge a possibilidade de ser declarado a prescrição virtual antes da inutilidade do processo.



**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**  
**Vara Judicial da Comarca de São José do Ouro**

Em tempo, este Juízo esclarece conhecer posição jurisprudencial contrária à aplicação da prescrição em perspectiva, especialmente a Súmula 438 do STJ, segundo a qual "*é inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal*".

A parte da doutrina que defende tal modalidade de prescrição se fundamenta essencialmente na perda do direito material de punir pelo Estado, já que faltará a este uma das condições para a propositura da ação penal, qual seja, o interesse de agir, posto que não se alcançará com a propositura da ação penal o resultado que dela se espera, no caso, a punição de indivíduo que praticou ato ilícito.

Assim se posiciona Fernando Capez<sup>4</sup>:

*Prescrição da pretensão punitiva virtual, perspectiva, projetada ou antecipada: é a prescrição reconhecida antecipadamente, em geral ainda na fase extrajudicial, com base na provável pena concreta, que será fixada pelo juiz, no momento futuro da condenação. Assim, prescrição virtual nada mais é do que o reconhecimento da prescrição, ainda na fase extrajudicial, com base na provável pena mínima, que será fixada pelo juiz. Fundamenta-se no princípio da economia processual, uma vez que de nada adianta movimentar inutilmente a máquina jurisdicional com processos que já nascem fadados ao insucesso, nos quais, após condenar o réu, reconhece-se que o Estado não tinha mais o direito de puni-lo, devido à prescrição.*

Enfim, várias vantagens podem ser apontadas no reconhecimento da prescrição virtual, tais como a celeridade processual ou combate a morosidade da justiça, economia das atividades jurisdicionais em prestígio da boa utilização do dinheiro público, preservação do prestígio e imagem da justiça pública ou atenção a processos úteis em detrimento daqueles que são efetivamente atingidos pela prescrição.

Com base na doutrina, não faz sentido dar prosseguimento a um processo penal fadado à prescrição, que só gerará grande desperdício de atos processuais, recursos do Estado, de tempo e de trabalho humano. Nem mesmo efeitos civis poderiam ser extraídos de eventual sentença condenatória superada por certa declaração de extinção da punibilidade.

Pelo exposto, **JULGO EXTINTA A PUNIBILIDADE dos réus EMERSON WESLEI MATOS DA SILVA MANICA e DENIS MACHADO DO CARMO** em relação ao crime previsto no artigo 155, § 4, do Código Penal, com fulcro no artigo 107, IV do Código Penal<sup>5</sup>.

**Cancele-se a solenidade aprazada com urgência.**

Baixe-se.

Diligências Legais.



**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**  
**Vara Judicial da Comarca de São José do Ouro**

verificador **10058894654v2** e o código CRC **7272ed6c**.

---

1. 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. § 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.

2. § 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido:

3. 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;

4. Curso de Direito Penal, Parte Geral, v. 01, 11º ed., Editora Saraiva.

5. Art. 107 - Extingue-se a punibilidade: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) IV - pela prescrição, decadência ou preempção;

**5000411-13.2017.8.21.0127**

**10058894654.V2**