

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIFACVEST

CURSO DE DIREITO

LEONARDO FERNANDES DELFES

**A APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO VIRTUAL DA PENA NO DIREITO PENAL  
BRASILEIRO**

LAGES

2020

LEONARDO FERNANDES DELFES

**A APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO VIRTUAL DA PENA NO DIREITO PENAL  
BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Centro  
Universitário UNIFACVEST como parte dos requisitos para a  
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Prof. Me. Joel Saueressig

LAGES

2020

LEONARDO FERNANDES DELFES

**A APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO VIRTUAL DA PENA NO DIREITO PENAL  
BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Centro  
Universitário UNIFACVEST como parte dos requisitos para a  
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Prof. Me. Joel Saueressig

Lages, SC \_\_\_\_/\_\_\_\_/2020. Nota \_\_\_\_\_

Prof. Me. Joel Saueressig

---

Prof. Msc. Caroline Ribeiro Bianchini

LAGES

2020

*Dedico este trabalho a meus pais,*

*Paulo e Nadia.*

## AGRADECIMENTOS

É chegado o momento dos agradecimentos e com ele, a lembrança das pessoas que inscreveram sua contribuição no presente trabalho.

Ao senhor divino, que em sua bondade permitiu e abriu as portas para a realização deste sonho, permitindo a conclusão desta jornada.

Aos meus pais, os quais foram incansáveis no apoio e estímulo para a conclusão de mais este projeto de vida, somatório à outros em minha caminhada existencial.

A minha companheira de vida, Camila, que com paciência e incentivo soube reconhecer os momentos em que estive ausente, obrigado por tudo.

Aos meus avós, os quais são exemplos de pessoas íntegras, agradeço, pelo apoio e cooperação durante esta caminhada.

Aos meus tios, em especial ao Névio S. Filho, que não mediu esforços para o meu desenvolvimento profissional.

A minha sogra, Marilce, e meu cunhado, Thiago, os quais se fizeram presentes durante todo este período percorrido e foram fundamentais para a minha formação.

Meus agradecimentos aos amigos Alair, Felipe, Gabriel, Fernando, Kelvin e Wesley, os quais foram grandes companheiros de trabalhos e irmãos na amizade que fizeram parte e tornaram mais razoável o caminho da jornada acadêmica.

Agradecimentos especiais ao meu orientador, professor Joel Saueressig, que através de sua bagagem cultural, paciência, dedicação e persistência nos momentos difíceis, foi determinante ao êxito do trabalho.

A instituição, a qual proporciona estrutura e qualidade de ensino. Aos professores do Curso de Direito do Centro Universitário Unifacvest, sem os mesmos, não seria possível esta empreitada.

A todos aqueles que contribuíram de uma maneira direta ou indiretamente no desfecho deste trabalho, meus sinceros agradecimentos.

# A APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO VIRTUAL DA PENA NO DIREITO PENAL BRASILEIRO

Leonardo Fernandes Delfes<sup>1</sup>

Joel Saueressig<sup>2</sup>

## RESUMO

A prescrição da pretensão punitiva virtual é de criação dos tribunais de primeira instância, bem como por parte da doutrina. Assim, conhecendo o fato e as circunstâncias que seriam levadas em conta no momento em que o magistrado fosse fazer a aplicação da pena e chegando-se a uma provável condenação, é levado em conta essa pena virtualmente considerada e feita a constatação de uma possível prescrição virtual da pena, de modo que não seria viável em dar continuidade em uma ação penal que pudesse encerrar com a extinção da punibilidade. Portanto, por meio da súmula 438 do STJ, restou afirmado que seria inviável o reconhecimento de prescrição antecipada por diante da falta de previsão legal e porque viola o princípio da presunção de inocência e da individualização da pena. Em razão desta variação surge a pertinência do presente tema, de forma a melhor compreender a possibilidade da aplicação desta modalidade de prescrição, a qual encontra fundamento, especialmente, aos princípios da dignidade da pessoa humana, economia processual, bem como a falta do interesse de agir do Estado. Posto isso, será feita uma abordagem através de bibliografias e jurisprudências acerca do tema, aplicando-se o modo dedutivo.

**Palavras Chaves:** Prescrição Virtual da Pena. Interesse de Agir. Extinção da Punibilidade. Dignidade da Pessoa Humana. Economia Processual.

---

<sup>1</sup> Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário UNIFACVEST.

<sup>2</sup> Professor Mestre do Curso de Direito do Centro Universitário UNIFACVEST.

# THE APPLICATION OF THE VIRTUAL PENALTY PRESCRIPTION IN BRAZILIAN CRIMINAL LAW

Leonardo Fernandes Delfes<sup>3</sup>

Joel<sup>4</sup>

## ABSTRACT

The prescription of the virtual punitive pretension is of creation of the courts of first instance, as well as on the part of the doctrine, thus, knowing the fact and the circumstances that would be taken into account at the moment when the magistrate was going to make the application of the penalty and arriving at a probable conviction, this penalty is virtually taken into account and a possible virtual prescription of the penalty is made, so that it would not be viable to continue in a criminal action that could end with the extinction of the punishability. Therefore, in Precedent 438 of the Superior Court of Justice, it was stated that it would be impracticable to recognize an early statute of limitations due to the lack of legal provision and because it violates the principle of presumption of innocence and the individualization of the penalty. As a result of this variation, the relevance of the present issue arises, in order to better understand the possible application of this type of prescription, which is based, especially, on the principles of human dignity, procedural economy, as well as the lack of interest of the State to act. Having said that, an approach will be made through bibliographies and jurisprudence on the subject, applying the deductive mode.

**Keywords:** Virtual Prescription of the Penalty. interest to act. Extinction of Punishment. Dignity of the Human Person. Procedural Economics.

---

<sup>3</sup>Student of the law course in University Center UNIFACVEST.

<sup>4</sup> Master Teacher at Law Course in University Center UNIFACVEST

## **TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE**

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando o Centro Universitário Unifacvest, a coordenação do curso de Direito, a banca examinadora e a Orientadora de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Lages, 07 de julho de 2020.

---

LEONARDO FERNANDES DELFES



## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>9</b>
<b>2 Instituto da Prescrição .....</b>	<b>10</b>
2.1 Evolução Histórica.....	10
2.2 Prescrição Penal.....	10
2.3 Fundamentos Políticos.....	11
2.4 Da Pretensão Punitiva.....	13
2.5 Da Pretensão Executória.....	14
2.6 Causas que Suspendem ou Impedem a Prescrição.....	14
2.7 Causas que Interrompem a Prescrição.....	15
2.8 Causas que Modificam os Prazos Prescricionais.....	16
2.9 Prescrição em Relação ao Concurso de Crimes.....	17
<b>3 ESPÉCIES DE PRESCRIÇÃO: PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA E PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA.....</b>	<b>19</b>
3.1 Prescrição da Pretensão Punitiva.....	19
3.2 Modalidades da Prescrição da Pretensão Punitiva.....	19
3.2.1 Prescrição da Pretensão Punitiva em Abstrato .....	20
3.2.2 Prescrição da Pretensão Punitiva Intercorrente ou Superveniente.....	21
3.2.3 Prescrição da Pretensão Punitiva Retroativa.....	22
3.2.4 Prescrição da Pretensão Punitiva Virtual ou Perspectiva.....	23
3.3 Prescrição da Pretensão Executória.....	24
<b>4 PRESCRIÇÃO VIRTUAL DA PENA.....</b>	<b>28</b>
4.1 Prescrição Virtual da Pena Fundado no Princípio da Economia Processual e da Razoável Duração do Processo.....	30
4.2 Prescrição Virtual da Pena e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.....	31
4.3 Prescrição Virtual da Pena e o Interesse de Agir.....	33
<b>5 CONCLUSÃO.....</b>	<b>37</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>39</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho apresenta como tema a “A aplicação da Prescrição Virtual no Direito Penal Brasileiro.”

A relevância do aludido assunto se efetiva em razão de existir, divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca do tema. Alguns concordam pela aplicação da prescrição virtual da pena no ordenamento jurídico brasileiro, visto que está de acordo com os princípios constitucionais como: razoável duração do processo, economia processual, dignidade da pessoa humana, bem como a falta do interesse de agir do Estado.

O problema consiste na aplicação ou não da prescrição virtual da pena, haja vista a existência da súmula 438 do Superior Tribunal de Justiça, sob o argumento de não existir previsão legal neste sentido.

Na busca de averiguar respostas para o presente problema, o trabalho tem como objetivo geral observar a natureza jurídica e os princípios favoráveis à aplicação deste instituto. Para concluir posteriormente se a aplicação da prescrição é possível no ordenamento jurídico brasileiro.

Em relação à abordagem da temática estudada, será utilizado o método dedutivo, mediante a elaboração de um problema com a finalidade de se deduzir o conhecimento a partir das premissas utilizadas no presente estudo. A pesquisa realizada foi bibliográfica, obtida através da consulta a textos disponíveis em acervos públicos e privados, inclusive em meio eletrônico e/ou digital.

Para melhor compreensão do tema será desenvolvido, no primeiro capítulo, um estudo sobre a evolução histórica, conceito de prescrição e os fundamentos políticos que embasam a legitimidade deste instituto.

Posteriormente, será analisada, no segundo capítulo, as diversas modalidades de prescrição, tanto no âmbito da pretensão punitiva, bem como no âmbito executório. Assim, serão expostas suas características e distinções, e as formas de aplicação dentro do ordenamento jurídico.

Finalmente, no terceiro capítulo, superada a fase de explanação dos conceitos acerca do tema, abordar-se-á sobre a aplicação da prescrição virtual da pena e os fundamentos jurídicos que norteiam e garantem o reconhecimento de tal modalidade no Direito Penal Brasileiro.

## 2 O INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO

O presente capítulo tem por objetivo abordar a origem, evolução histórica e conceito da prescrição penal, desde o seu surgimento até os dias atuais, como forma de ser mais bem abordado nos capítulos posteriores.

### 2.1 Evolução Histórica

Tratando-se do instituto jurídico da prescrição penal, o primeiro texto legal foi a *Lex Julia*, datada no século XVIII a.C. Desta forma, compreende-se o entendimento de Bitencourt (2015, p. 889) acerca dos delitos aplicados: “Foi estendida à generalidade dos crimes, exceto os crimes de apostasia (abandono de religião), parricídio e parto suposto.” Após, o seu desenvolvimento ocorreu lentamente ao decorrer dos séculos, adotando-se no direito germânico e posteriormente no direito de outros povos.

A partir do Código Penal de 1890, a prescrição da condenação passou a ser adotada no Brasil, diante de algumas exceções, entre elas, a não ocorrência da prescrição de moeda falsa, em casos que o réu fosse domiciliado no estrangeiro. Posteriormente, a Constituição Federal de 1988, estabeleceu que são imprescritíveis, a “prática do crime de racismo” e “a ação de grupos armados, civis e militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático”, pois, independentemente da data em que os crimes sejam executados, eles poderão ser julgados a qualquer tempo, de acordo com o exposto no artigo 5º, XLII e XLIV:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XLIV - constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

Nesse sentido, tais delitos merecem reprovação social, segundo o legislador, pois ferem os institutos basilares da Carta Magna.

### 2.2 A Prescrição Penal

Diante da prática de um fato delituoso surge para o Estado o *ius puniendi*, o qual é denominado de pretensão punitiva. Todavia, a punição não poderá perdurar

eternamente ao acusado. Assim, o Estado possibilita critérios que limitam o exercício de punir, sendo analisada a gravidade da conduta e da sanção correspondente, estabelecendo-se lapso temporal para que o Estado aplique a punição adequada ao delito cometido. Assim, constituindo causa extintiva da punibilidade do acusado, diante do fundamento previsto no artigo 107, inciso IV, do Código Penal.

Na lição de Mirabete (2007, p. 424), de maneira cabal, colhe-se a seguinte assertiva:

A prescrição é a perda do direito de punir do Estado pelo decurso do tempo. Justifica-se o instituto pelo desaparecimento do interesse estatal na repressão do crime, em razão do tempo decorrido, que leva ao esquecimento do delito e à superação do alarma social causado pela infração penal. Além disso, a sanção perde a sua finalidade quando o infrator não reincide e se readapta à vida social.

Sendo assim, diante da inércia Estatal em cumprir em tempo hábil a pretensão punitiva, surge o instituto da prescrição, visto que a punição não deverá perdurar eternamente ao acusado. Dessa forma, preza-se pelo Princípio da Presunção da Inocência, e pela Dignidade da Pessoa Humana. Em relação à natureza jurídica da prescrição, há inúmeros entendimentos doutrinários, dentre eles o de natureza jurídica processual e de natureza material.

Entretanto, nas palavras esclarecedoras de Bitencourt (2020, p. 2.163):

Para alguns autores, a prescrição é instituto de direito material; para outros, é de direito processual. Para o ordenamento jurídico brasileiro, contudo, é instituto de direito material, regulado pelo Código Penal, e, nessas circunstâncias, conta-se o dia do seu início. A prescrição é de ordem pública, devendo ser decretada de ofício, a requerimento do Ministério Público ou do interessado. Constitui preliminar de mérito: ocorrida a prescrição, o juiz não poderá enfrentar o mérito.

Nesse viés, a doutrina majoritária adota a prescrição de natureza jurídica material, visto que o Código Penal afirma que é causa de extinção da punibilidade. De acordo com as outras formas de extinção, o instituto da prescrição é inconfundível diante dos demais, tendo em vista que o Estado perderá diretamente o direito de punir devido a sua inércia e a defluência do tempo.

### **2.3 Fundamentos Políticos da Prescrição**

Acerca dos fundamentos que, politicamente, embasam a legitimidade da prescrição, pode-se citar primeiramente que o decurso do tempo leva ao esquecimento do fato.

Nesse sentido, afirma Nucci (2005, p. 531):

Baseia-se no fato de que, após o decurso de certo tempo, que varia conforme a gravidade do delito, a lembrança do crime apaga-se da mente da sociedade, não mais existindo o temor causado pela sua prática, deixando, pois, de haver motivo para a punição.

Assim, após lapso temporal desde a prática do delito, sem que o reprima, surge à ausência do interesse da pretensão punitiva.

Nesse seguimento, também há o que se falar que decurso do tempo leva à repercussão do criminoso, diante das palavras esclarecedoras de Bitencourt, (2015, p. 2.166): “Com o decurso do tempo e a inércia do Estado, a pena perde seu fundamento, esgotando-se os motivos do Estado para desencadear a punição.” Desta forma, é impossível proferir o édito condenatório em desfavor do acusado, visto que os fundamentos Estatais se esgotam com o decorrer de certo lapso temporal.

Ademais, o Estado deverá arcar com a sua inércia, o sujeito o qual praticou ato criminoso, não poderá ficar sujeito à vontade estatal *ad eternum*, tendo em vista a observância dos prazos processuais em tempo hábil, conforme assevera Bitencourt (2020, p. 2.167):

É inaceitável que a situação de alguém que, tendo cometido um delito, fique sujeito, *ad infinitum*, ao império da vontade estatal punitiva. Se existem prazos processuais a serem cumpridos, sua não observância é um ônus que não deve pesar somente contra o réu. A prestação jurisdicional tardia, salvo naquelas infrações constitucionalmente consideradas imprescritíveis, não atinge o fim da jurisdição, qual seja, a realização da justiça. Não há interesse social nem legitimidade política em deixar o criminoso indefinidamente sujeito a um processo ou uma pena.

Verifica-se então, que a não observância correta dos prazos de acordo com o que a lei permite, incidirá em prejuízos irreparáveis ao agente que praticou o fato delituoso.

Além disso, diante do elevado decurso do tempo, o suporte probatório torna-se frágil e ineficaz, dificultando ainda mais a defesa do acusado, de modo que eventualmente ocorresse um erro judiciário irreparável à vida do acusado.

No mesmo sentido, veja-se os argumentos trazidos por Nucci (2005, p. 531) acerca da teoria da dispersão das provas: “Lastreia-se na ideia de que o decurso do tempo provoca a perda das provas, tornando-se quase impossível realizar um julgamento justo muito tempo depois da consumação do delito. Haveria maior possibilidade de ocorrência de erro judiciário”.

Nesse contexto, diante da fragilidade probatória, a defesa do agente torna-se precária e com enormes chances de ocorrência de erros judiciais, com a consequência de uma sentença condenatória desfavorável.

## 2.4 Da Pretensão Punitiva

Acerca do instituto da prescrição da pretensão punitiva, o qual perde o Estado, direito de punir o agente antes mesmo de ser proposta a ação penal, ou em seu decurso. Assim, a prescrição extingue a punibilidade do acusado sem acarretar antecedentes criminais em sua vida pregressa, pois ocorre antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Desta maneira, dispõe o artigo 109, caput, do Código Penal:

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:

I - em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze;

II - em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze;

III - em doze anos, se o máximo da pena é superior a quatro anos e não excede a oito;

IV - em oito anos, se o máximo da pena é superior a dois anos e não excede a quatro;

V - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;

VI - em 3 (três) anos, se o máximo da pena é inferior a 1 (um) ano.

Segundo a lição de Greco (2019, p. 239):

Através desta modalidade de prescrição, o Estado perde a possibilidade de formar o seu título executivo de natureza judicial [...]. O réu do processo na qual foi reconhecida a prescrição da pretensão punitiva ainda continuará a gozar do *status* de primário e não poderá ver maculado seus antecedentes penais, ou seja, será como se não tivesse praticado a infração penal [...].

A extinção da pretensão punitiva cessa a punibilidade do acusado, ocorrendo-se antes mesmo de proposta à ação penal. No mesmo sentido, assevera Bitencout (2020, p. 2.170): “A prescrição da pretensão punitiva só poderá ocorrer antes da sentença penal transitar em julgado e tem como consequência a eliminação de todos os efeitos do crime: é como se este nunca tivesse existido.”

Nesse seguimento, segundo o artigo 111, do Código Penal, o qual explica acerca dos marcos iniciais para a ocorrência prescrição da pretensão punitiva:

I – do dia em que o crime de consumou;

II – no caso de tentativa, do dia em que cessou a atividade criminosa;

III – nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência;

IV – nos de bigamia e nos de falsificação ou alteração de assento do registro civil, na data em que o fato se tornou conhecido; V – nos crimes contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes, previstos neste Código ou em legislação especial, da data em que a vítima completar 18 (dezoito) anos, salvo se a esse tempo já houver sido proposta a ação penal.

Isto posto, ressalta-se que, sempre quando houver dúvidas sobre a data da consumação, este deverá ser em favor do acusado.

## **2.5 Da Pretensão Executória**

Tratando-se da pretensão executória, esta impossibilita a aplicação da sanção penal, em decorrência do decurso do tempo, conforme exposto no art. 112, do Código Penal:

Art. 112 - No caso do art. 110 deste Código, a prescrição começa a correr:  
I - do dia em que transita em julgado a sentença condenatória, para a acusação, ou a que revoga a suspensão condicional da pena ou o livramento condicional;  
II - do dia em que se interrompe a execução, salvo quando o tempo da interrupção deva computar-se na pena.

Nos termos do art. 112, inciso I, do Código Penal, o qual explica que a contagem do prazo da prescrição da pretensão executória tem início a partir da data do trânsito em julgado para a acusação. Já no inciso II, do art. 112 do mesmo diploma legal, este traz a hipótese acerca da interrupção da execução, que é computado como cumprimento de pena.

Para corroborar com o que foi exposto, ensina Nucci (2005, p. 536):

Do dia que em transita em julgado a sentença condenatória para a acusação. O início da prescrição da pretensão executória contra o Estado a partir do momento em que há o trânsito em julgado da decisão somente para a acusação é inconcebível, pois, ainda que se queira, não há viabilidade para a execução da pena, devendo-se aguardar o trânsito em julgado para a defesa.

Caso não ocorra dentro do prazo estabelecido em lei, o Estado perde o direito de impor ao condenado o cumprimento da pena imposta em concreto.

## **2.6 Causas que Suspendem ou Impedem a Prescrição**

Ocorre que, o prazo prescricional não perderá o seu tempo que já foi computado, apenas ocorrendo a paralisação do seu curso.

Nas palavras de Greco (2019, p. 243.):

São aquelas que suspendem o curso do prazo prescricional, que começa a correr pelo tempo restante, após cessadas as causas que a determinaram. Dessa forma, o tempo anterior é somado ao tempo posterior à cessação da causa que determinou a suspensão do curso do prazo prescricional.

Em conformidade com o exposto acima, o ordenamento jurídico, em seu art. 116, do Código Penal, prevê as hipóteses de impedimentos do curso prescricional, veja-se:

Art. 116 - Antes de passar em julgado a sentença final, a prescrição não corre:

I - enquanto não resolvida, em outro processo, questão de que dependa o reconhecimento da existência do crime;

II - enquanto o agente cumpre pena no exterior

III - na pendência de embargos de declaração ou de recursos aos Tribunais Superiores, quando inadmissíveis;

IV - enquanto não cumprido ou não rescindido o acordo de não persecução penal.

Parágrafo único - Depois de passada em julgado a sentença condenatória, a prescrição não corre durante o tempo em que o condenado está preso por outro motivo.

De acordo com a literalidade do artigo 116, do Código Penal, depois de cessadas as causas que instituíram a suspensão, o prazo começa a computar novamente pelo tempo que ainda resta. Portanto, ocorrerá a soma do tempo anterior com o posterior.

Como frisa Nucci (2005, p. 542), acerca da ocorrência de suspensão do prazo prescricional:

São obrigatórias, isto é, levam necessariamente a suspensão do feito criminal, enquanto não se decide a questão em outro processo, quando disserem a respeito ao estado das pessoas. São, facultativas, podendo levar à suspensão do processo criminal, até que se solucione questão em outro feito, quando disserem respeito a qualquer outro tema [...]. Lembremos que a questão prejudicial precisa estar conectada à prova da existência do crime e não de meras circunstâncias que o volteiam.

De acordo com o entendimento supra, até que ocorra a resolução da questão prejudicial, o curso da ação e o prazo prescricional ficarão suspensos. Logo, retornará ao seu tramite normal assim que seja decidida a questão.

## **2.7 Causas que Interrompem a Prescrição**

O art. 117, do Código Penal, mostra as hipóteses de interrupção dos prazos prescricionais, tendo em vista que ocorrência se dá quando:

Art. 117 - O curso da prescrição interrompe-se:

I - pelo recebimento da denúncia ou da queixa;

II - pela pronúncia;

III - pela decisão confirmatória da pronúncia;



IV - pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis;  
V - pelo início ou continuação do cumprimento da pena  
VI - pela reincidência.

Diferentemente das causas que suspende a prescrição, as que interrompem zeram o tempo decorrido, pois se inicia novamente a contagem do prazo prescricional desde o início.

Acerca das causas interruptivas, leciona Bitencourt (2015, p. 920):

Ocorrendo uma causa interruptiva, o curso da prescrição interrompe-se, desaparecendo o lapso temporal já decorrido, recomeçando a sua contagem desde o início. Enfim, uma vez interrompida, a prescrição volta a correr novamente, por inteiro, do dia da interrupção, até atingir seu termo final, ou até que ocorra nova causa interruptiva. O lapso prescricional desaparece, como se nunca tivesse existido. Excetua-se a hipótese prevista no art. 117, V, isto é, ocorrendo evasão da prisão ou revogação do livramento condicional, a prescrição não corre por inteiro, mas somente o correspondente ao tempo que restar de pena a cumprir.

Dessa forma, o prazo voltará a correr do início, reiniciando a contagem do prazo prescricional, isto é, restaurando a sua integralidade a partir do dia da interrupção.

## **2.8 Causas que Modificam os Prazos Prescricionais**

Tratando-se das causas modificadoras, insta esclarecer acerca daquelas que diminuem o prazo prescricional pela metade, tendo em vista a sua ocorrência nos seguintes casos: quando menor de vinte e um anos, na data do fato, ou, na data da sentença, for maior de setenta anos, conforme demonstrado no artigo 115, do Código Penal.

Art. 115 - São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos.

No mesmo sentido, segundo Greco (2017, p. 457): “Por razões de política criminal, determina a redução pela metade dos prazos prescricionais quando o agente era, ao tempo do crime, ou seja, no momento da ação ou omissão, menor de 21 anos, ou, na data da sentença, maior de 70 anos.” Conforme o entendimento firmado, salienta-se que, no segundo caso, a redução só será aplicada quando o acusado tiver atingido setenta anos até a data da primeira condenação, não levando-se em conta a idade do acusado na data do acórdão que confirmar tal condenação.

Ademais, ao contrário da redução, o atual ordenamento jurídico prevê formas que aumentam, tendo em vista a reincidência do agente, o qual receberá um aumento de

1/3 (um terço). Todavia, tal questão diz respeito apenas à pretensão executória, conforme exposto no artigo 110 do Código Penal:

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.

Conforme posicionamento do STF:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS. Pelos parâmetros fixados em primeira e segunda instância, a pena acabou sendo fixada em seis anos, dez meses e quinze dias, o que leva o prazo prescricional para doze anos (CP, art. 109, III, c/c o art. 110), o qual deve ser reduzido pela metade, dada a menoridade do embargante ao tempo do crime, conforme apontado pelo Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul. A isso acresce o fato de que, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o "aumento de um terço no prazo da prescrição em razão da reincidência não incide na prescrição da pretensão punitiva" (HC 96.009, rel. min. Cármen Lúcia, DJe de 15.5.2009). Assim, tendo decorrido mais da metade do prazo prescricional de doze anos entre as causas interruptivas geradas pelo recebimento da denúncia e pela publicação da sentença condenatória recorrível, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva. Embargos de declaração acolhidos, a fim de sanada a contradição apontada, declarar extinta a punibilidade do embargante, pela prescrição da pretensão punitiva.

De acordo com o entendimento acima exposto, só será admitido o aumento do lapso prescricional em relação as causas da pretensão executória.

## 2.9 Prescrição em Relação ao Concurso de Crimes

Nesse prisma, a prescrição em relação ao concurso de crimes encontra fundamento no artigo 119 do Código Penal, o qual determina que: “No caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente.” Para corroborar, assinala o entendimento de Nucci (2005, p. 547): “Apesar de serem somadas (concurso material) ou unificadas (concurso formal ou crime continuado) as penas para efeito de cumprimento, quando se tratar do cálculo da prescrição, deve-se tomar, isoladamente, cada delito.”

No tocante a súmula 497 do STF, esta explana: “Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação.” Sendo assim, a análise da prescrição deverá ser feita de forma individual.

Isto posto, abordou-se neste capítulo a evolução histórica da prescrição, fundamentos políticos, características e aplicação da prescrição dentro do Código Penal,

com o objetivo de melhor entender a abordagem da problemática. No próximo capítulo se verá as espécies de prescrição, sendo elas, a prescrição da pretensão punitiva e suas modalidades e a prescrição da pretensão executória.

### **3. ESPÉCIES DE PRESCRIÇÃO: PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA E PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA**

Trata-se nesse capítulo acerca das modalidades de prescrição no âmbito da pretensão punitiva e da pretensão executória, as quais serão analisadas suas principais características e distinções, bem como a forma de aplicação destes institutos no âmbito do Direito Penal Brasileiro.

Sendo assim, o Estado possui pretensões de punir e a de executar a punição do infrator. Contudo, a prescrição penal divide-se em duas espécies prescricionais, a prescrição da pretensão punitiva e a prescrição da pretensão executória, denominadas de *ius puniendi* e *ius punitions*.

#### **3.1 Prescrição da Pretensão Punitiva**

Tratando-se da prescrição da pretensão punitiva, esta é caracterizada pela perda do direito de punir, tendo em vista a sua ocorrência antes mesmo da sentença transitar em julgado e, conseqüentemente, a eliminação de todos os efeitos. É como se inexistisse qualquer ato delituoso.

No magistério de Bitencourt (2015, p. 892), ele aduz de forma mais detalhada acerca da pretensão punitiva, bem como o início da contagem do lapso prescricional:

A prescrição da pretensão punitiva só poderá correr antes de a sentença penal transitar em julgado e tem como consequência a eliminação de todos os efeitos do crime: é como se este nunca tivesse existido. O lapso prescricional começa a correr a partir da data da consumação do crime ou do dia em que cessou a atividade criminosa, apresentando, contudo, causas que suspendem ou interrompem.

Conforme exposto acima, a prescrição da pretensão punitiva não deixa nenhuma anotação na certidão de antecedentes criminais do acusado, em razão de ter ocorrido antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Nesse prisma, o art. 61, do Código de Processo Penal, estabelece acerca de quem poderá declarar a prescrição, veja-se:

Art. 61. Em qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício.  
Parágrafo único. No caso de requerimento do Ministério Público, do querelante ou do réu, o juiz mandará autuá-lo em apartado, ouvirá a parte contrária e, se o julgar conveniente, concederá o prazo de cinco dias para a prova, proferindo a decisão dentro de cinco dias ou reservando-se para apreciar a matéria na sentença final.

Além do mais, em relação à declaração da prescrição da pretensão punitiva, a legislação prevê que poderá ser declarada em qualquer fase da ação penal, podendo ser de ofício pelo juiz ou a requerimento da parte.

### 3.2 Modalidades de Prescrição da Pretensão Punitiva (PPP)

A prescrição da pretensão punitiva subdivide-se em: abstrato, intercorrente ou superveniente, retroativa e em perspectiva ou virtual. Sendo assim, cada modalidade será analisada de forma individual.

#### 3.2.1 Prescrição da Pretensão Punitiva em Abstrato

A prescrição em abstrato ocorre em razão da inexistência de pena concretizada na sentença, assim, afirma Nucci (2005, p. 535):

É a perda da pretensão punitiva do Estado, levando-se em conta a pena máxima em abstrato cominada para o crime. É utilizada enquanto o Estado não dispõe da pena concreta, aquela efetivamente aplicada pelo Juiz, mas sem recurso da acusação.

Diante de inexistir pena concreta na sentença, a prescrição em abstrato é utilizada como parâmetro do lapso prescricional. Portanto, o prazo é regulado pelo máximo da pena privativa de liberdade descrita no tipo penal.

No mesmo sentido, Bitencourt assevera (2015, p. 899):

A prescrição *in abstrato* trabalha com uma pena hipotética, ante a ausência de uma pena real, que só poderá existir, isto é, somente se concretizará em futura decisão condenatória, quando surgirá a verdadeira pena, não somente a pena legal, mas a pena justa. A prescrição abstrata desconsidera a individualização da pena e a culpabilidade de cada um, pairando apenas como limite máximo, ante a ausência da pena individualizada, e cederá somente quando esta passar a existir, sem possibilidade de ser levada (com o trânsito em julgado para a acusação).

Os prazos de prescrição são regulamentados pelo artigo 109, do Código Penal, conforme se vê abaixo:

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:  
I - em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze;  
II - em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze;  
III - em doze anos, se o máximo da pena é superior a quatro anos e não excede a oito;  
IV - em oito anos, se o máximo da pena é superior a dois anos e não excede a quatro;

V - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;

VI - em dois anos, se o máximo da pena é inferior a um ano.

VII - em 3 (três) anos, se o máximo da pena é inferior a 1 (um) ano.

Parágrafo único - Aplicam-se às penas restritivas de direito os mesmos prazos previstos para as privativas de liberdade.

Conforme comentado anteriormente, a prescrição terá por base a pena máxima abstratamente aplicada para cada delito, tendo em vista a impossibilidade de determinar pena justa que servirá de base para a contagem do prazo prescricional antes do término da persecução.

De acordo com Mirabete (2006, p. 426), em relação ao cálculo do prazo prescricional, ensina que:

Para o cálculo do prazo prescricional são levadas em consideração as causas de aumento de pena, bem como as de diminuição, quando sejam compulsórias e se achem expressamente enquadradas na acusação, incluindo-se a exacerbação correspondente à forma qualificada. São irrelevantes, porém, para o cálculo do lapso prescricional, as circunstâncias agravantes e atenuantes genéricas, que não influem no limite máximo da pena em abstrato.

Ainda, em relação à prescrição penal, insta demonstrar o contido no art. 115, do Código Penal, o qual explana que se o agente era, ao tempo do crime, menor de vinte e um anos, ou, na data da sentença, maior de setenta, o prazo prescricional reduzir-se-á pela metade.

### **3.2.2 Prescrição da Pretensão Punitiva Intercorrente ou Superveniente**

Em relação a esta modalidade de prescrição, Greco (2019, p. 241) de forma esclarecedora, aduz que:

Considera-se como superveniente - também conhecida como intercorrente ou subsequente - a prescrição que é contada a partir da publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis, tomando-se por base o trânsito em julgado para a acusação ou o improvimento do seu recurso. É conhecida pelo nome superveniente justamente por ocorrer após a sentença ou acórdãos condenatórios recorríveis.

A modalidade de prescrição intercorrente ou superveniente tem o seu início a partir da sentença condenatória, até o trânsito em julgado para a acusação ou após o improvimento do seu recurso.

Alguns requisitos precisam ser preenchidos, e no entendimento de Bitencourt (2020, p. 2.208), são eles: “A inoccorrência de prescrição abstrata e de prescrição retroativa; sentença condenatória e o trânsito em julgado para a acusação ou

improvemento do seu recurso.” De mais a mais, Bitencourt (2015, p. 910), também ensina que para encontrar o prazo prescricional, alguns outros requisitos autorizadores devem ser analisados, bem como: “Tomar a pena concretizada na sentença condenatória; verificar qual é o prazo prescricional correspondente (art. 109, CP); analisar a existência de causa modificadora do lapso prescricional, cuja única possibilidade é a do art. 115, CP.”

Por fim, ressalta-se que a prescrição intercorrente, é semelhante à prescrição retroativa, pois é levada em consideração a pena aplicada *in concreto* na sentença condenatória. A única diferenciação é que a retroativa volta para o passado, e a intercorrente para o futuro, isto é, para períodos posteriores à sentença condenatória recorrível.

### 3.2.3 Prescrição da Pretensão Punitiva Retroativa

Tratando-se da prescrição da pretensão punitiva de forma retroativa, na visão de Greco (2019, p. 241):

Diz-se retroativa, atualmente, a modalidade de prescrição calculada com base na pena aplicada na sentença penal condenatória recorrível, com trânsito em julgado para o Ministério Público ou para o querelante, contada a partir da data do reconhecimento da denúncia, até a data da publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis.

Diante do exposto, após a publicação da sentença condenatória, o cálculo da prescrição será com base na pena em concreto com a devida aplicação do art. 109, do Código Penal. Nesse viés, o acusado terá a pena mais condizente com a sua culpabilidade.

Vale esclarecer acerca da mudança ocorrida no parágrafo 1º, do art. 110, do Código Penal, com o advento da Lei 12.234/2010, a qual impossibilitou o reconhecimento da prescrição retroativa antes do recebimento da denúncia. Logo, veja-se o disposto no referido artigo: “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”.

Nesse contexto, Greco (2017, p. 448) fala acerca de como era computado o prazo da prescrição retroativa antes da mencionada mudança:

[...] O primeiro marco de contagem da prescrição retroativa era a chamada data do fato, ou seja, a data em que o crime havia sido praticado. Agora, o

primeiro marco para essa contagem, levando-se em consideração a pena em concreto, ou seja, aquela efetivamente concretizada na sentença ou no acórdão condenatórios recorríveis é, efetivamente, a data do recebimento da denúncia ou da queixa.

Sendo assim, desde 2010, não houve mais a possibilidade da ocorrência de prescrição antes do recebimento da denúncia, conforme disposto no artigo 113, §1º, do Código Penal.

Ainda, aduz Bitencourt (2020, p. 2.176) acerca da exigência de alguns requisitos que autorizam o reconhecimento da prescrição retroativa, sendo eles:

- a) Inocorrência da prescrição abstrata;
- b) Sentença penal condenatória;
- c) Trânsito em julgado para a acusação ou improvimento de seu recurso.

Nesse seguimento, Bitencourt (2020, p. 2.177), traz quais são as devidas providências tomadas para que seja encontrado o prazo prescricional:

- a) Tomar a pena concretizada na sentença condenatória;
- b) Verificar qual é o prazo prescricional correspondente (art. 109 do CP);
- c) Analisar a existência de causa modificadora do lapso prescricional, cuja única possibilidade é a do art. 115.

Consoante com o entendimento exposto acima, após a sentença condenatória, o aumento da pena jamais poderá ocorrer, de modo que o recurso da acusação seja improvido para que não haja a possibilidade de majoração da pena.

### **3.2.4 Prescrição da Pretensão Punitiva Virtual ou Perspectiva**

A prescrição da pretensão punitiva em perspectiva, conhecida também como ideal, hipotética ou virtual é construção doutrinária e jurisprudencial, e é aplicada pela justiça criminal de primeira instância, a fim de reconhecer antecipadamente a prescrição, com a devida abrangência aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e a razoável duração do processo.

De acordo com Capez (2019, p. 1.032): “Concebe-se que a prescrição virtual é aquela reconhecida antecipadamente, em geral ainda na fase extrajudicial, com base na provável pena concreta, que será fixada pelo juiz, no momento futuro da condenação.” Sendo assim, tal modalidade de pretensão punitiva consiste na forma da prescrição retroativa, podendo o juiz, no curso da ação penal, extingui-lo com base na prescrição em virtual.

Em relação ao tema, observa-se o posicionamento de Nucci (2005, p. 537):



A maioria da jurisprudência não aceita a chamada prescrição virtual, pois entende que o juiz estaria se baseando numa pena ainda não aplicada, portanto num indevido pré-julgamento, embora seja realidade que, muitas vezes, sabe-se, de antemão, que a ação penal esta fadada ao fracasso. Quando o juiz recebe uma denúncia por lesões corporais leves dolosas, de um réu primário, sem antecedentes, sentindo que as circunstâncias do art. 59 do Código Penal lhe são favoráveis, tem noção de que aplicará a pena inferior ao máximo; portanto, já tendo ocorrido um prazo superior a 02 anos entre a data do fato e a do recebimento da denúncia, é natural que saiba estar a pretensão punitiva do Estado virtualmente prescrita.

À vista do exposto, não há necessidade de esperar até o fim da ação penal para declarar-se extinta a punibilidade com base na prescrição. Além do mais, vale ressaltar acerca do princípio da presunção de inocência, o qual encontra respaldo no art. 5º, LVII, que: “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

Sendo assim, percebe-se que os direitos e garantias fundamentais jamais poderão servir de fundamento para prejudicar o acusado. Dessa forma, diante de constatada a prescrição em seu favor, não há necessidades de submeter o acusado à longa ação penal, visto que ao ser condenado, ficará com os registros de antecedentes criminais.

Portanto, no ano de 2010, o Superior Tribunal de Justiça editou a súmula 438, com o seguinte teor: “É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal.”

Nota-se que Superior Tribunal de Justiça entende que a prescrição virtual não encontra amparo no ordenamento jurídico brasileiro, por isso, é a favor da não aplicação deste instituto.

Em que pese o entendimento acima exposto, salienta-se que a justiça criminal brasileira da primeira instância sempre reconheceu este instituto de prescrição, haja vista abranger os princípios da dignidade da pessoa humana e a duração razoável do processo.

### **3.3 Prescrição da Pretensão Executória (PPE)**

A prescrição da pretensão executória do Estado se dá a partir da existência de uma sentença penal condenatória transitada em julgado, assim, surge para o estado o interesse de executar a pena imposta ao acusado. Desta forma, em casos que o estado

não cumpre em tempo hábil essa execução, a prescrição executória ocorrerá, diante da sua inércia.

Nesse contexto, (GRECO, 2019, p. 239), explica que:

O estado, aqui, em razão do decurso do tempo, somente terá perdido o direito de executar a sua decisão. O título executório foi formado com o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, mas não poderá ser executado. O condenado, se vier a praticar novo crime, poderá ser considerado reincidente; caso a condenação anterior não sirva para efeitos de reincidência, como na hipótese do art. 64, I, do Código Penal, ainda assim importará em maus antecedentes.

Neste sentido, a Súmula 604 do Supremo Tribunal Federal, dispõe que: “A prescrição pela pena em concreto é somente da pretensão executória da pena privativa de liberdade”.

De tal forma, a prescrição da pretensão executória inicia-se a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, levando-se em consideração a pena concreta prevista no art. 110, do Código Penal, e os prazos regulados de acordo com o art. 109, do mesmo diploma legal. Ainda, “O prazo é de direito penal, computando-se o dia do começo e não se prorrogando quando terminar em sábado, domingo ou feriado” (CAPEZ, 2019, p. 1.037).

Em concordância com o acima exposto, Bitencourt (2020, p. 2209) esclarece que:

A prescrição da pretensão executória só poderá ocorrer depois de transitar em julgado a sentença condenatória, regulando-se pela pena concretizada (art. 110) e verificando-se nos mesmos prazos fixados no art. 109. O decurso do tempo sem o exercício da pretensão executória faz com que o Estado perca o direito de executar a sanção imposta na condenação. Os efeitos dessa prescrição limitam-se à extinção da pena, permanecendo inatingidos todos os demais efeitos da condenação, penais e extrapenais.

Sendo assim, caso o Estado não promova a execução do título executivo judicial em tempo hábil, ocorrerá à prescrição da pretensão executória, inexistindo o direito da aplicação da pena ao acusado.

A fim de corroborar, Estefan e Gonçalves (2020, p. 1.115) explicam que:

Ao contrário do que ocorre com a prescrição da pretensão punitiva, essa espécie de prescrição atinge apenas a pena principal, permanecendo os demais efeitos condenatórios. Assim, se no futuro o acusado vier a cometer novo crime, será considerado reincidente. Continuará, ainda, com a obrigação de indenizar a vítima como efeito da condenação.

Diante do exposto, a prescrição executória atingirá somente a pena principal imposta na sentença, sabendo-se que os demais efeitos da condenação continuarão

existindo. Ainda, os efeitos da reincidência permanecerão existentes em casos que o acusado praticar um novo delito.

Em relação às causas interruptivas da prescrição da pretensão executória, tendo-se que reiniciar do zero. A sua ocorrência se dá em razão do início ou continuação do cumprimento da pena ou através da reincidência. De tal maneira, ensina Nucci (2019, p. 1.319):

O início ou a continuação do cumprimento da pena é uma causa interruptiva da pretensão executória. Menciona o dispositivo (art. 117, V, CP) as duas hipóteses possíveis: início – quando o condenado começa a cumprir a pena que lhe foi imposta; continuação – quando o sentenciado retoma o cumprimento da pena, que foi interrompido pela fuga, por exemplo. A reincidência (cometer outro crime depois de já ter sido condenado anteriormente com trânsito em julgado) é um marco interruptivo da prescrição da pretensão executória (art. 117, VI, CP).

Insta salientar que em casos de reincidência, a pretensão executória será aumentada na fração de 1/3 (um terço), de acordo com disposto no artigo 110, *caput*, do Código Penal. Veja-se:

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.

Nesse condão, destaca-se que este aumento não será aplicado em casos de prescrição da pretensão punitiva. Ainda, a interrupção em favor de um dos autores não aproveitará aos demais acusados, em contrariedade das causas interruptivas da prescrição da pretensão punitiva.

Nessa esteira, analisa-se acerca das causas que se consideram suspensivas para a contagem do prazo prescricional, segundo a análise esclarecedora de Capez (2019, p. 1.038):

Considera-se como causa suspensiva a prisão do condenado por qualquer outro motivo que não a condenação que se pretende executar. Nesta hipótese, a prescrição da pretensão de executar uma condenação não corre enquanto o condenado estiver preso por motivo diverso da condenação que se quer efetivar. Por exemplo, condenado procurado em uma comarca cumpre pena por outro crime em comarca diversa. Enquanto estiver preso, cumprindo tal pena, não correrá a prescrição no que se refere à outra condenação.

Dito isto, o tempo recomeça a correr apenas pelo período que restar, computando-se o período já decorrido.

Contudo, neste capítulo foi abordado acerca prescrição da pretensão punitiva e prescrição da pretensão executória, bem com suas espécies e aplicações. Sendo assim, no próximo capítulo será abordado exclusivamente o instituto da prescrição virtual da

pena, bem como analisar as possibilidades do reconhecimento deste instituto como hipótese de extinção da punibilidade, além disso, veremos o posicionamento dos doutrinadores que aceitam e os que rejeitam, e a análise mais detalhada da Súmula 438 do STJ.

#### 4 PRESCRIÇÃO VIRTUAL DA PENA

Conforme analisado no capítulo anterior, a prescrição da pretensão punitiva na modalidade virtual é de criação dos tribunais de primeira instância e por parte da doutrina, e condiz com o reconhecimento antecipado da prescrição da pena, tendo em vista que o julgador terá como base a provável pena aplicada na sentença. Isto posto, cabe demonstrar novamente o seu conceito, e uma melhor maneira de abordagem do respectivo tema.

Conforme observado, é necessário analisar o lapso temporal e as circunstâncias do delito, assim, Estefan e Gonçalves (2020, p. 1.113) ensinam de maneira transparente que:

[...] Uma pessoa tenha sido indiciada em inquérito policial por crime de periclitacão da vida (art. 132 do CP), cuja pena é detencão de 3 meses a 1 ano. Assim, o crime prescreve, pela pena em abstrato, em 4 anos. O promotor de justia, entretanto, ao receber o inquérito policial, mais de 3 anos após a consumacão do crime, percebe que o acusado é primário e que o crime não se revestiu de especial gravidade, de forma que o juiz, ao prolatar a sentença, certamente não irá aplicar a pena máxima de 1 ano. Dessa forma, considerando que a pena fixada na sentença será inferior a 1 ano, inevitável, em caso de condenacão, o reconhecimento da prescriçãõ retroativa, pois, pela pena a ser fixada, a prescriçãõ teria ocorrido após 3 anos.

Com o objetivo de contribuir para o entendimento, assevera Baltazar (2003, p. 107): “O reconhecimento da prescriçãõ retroativa, antes da sentença, com base na pena a que o réu seria condenado, evitando assim, o desperdício de tempo na apuracão de coisa nenhuma, pois já se sabe, antecipadamente, que o resultado será a extincão da punibilidade.”

Em suma, sabendo-se de forma antecipada, que a extincão da punibilidade já teria ocorrido, não haveria necessidade em continuar, de modo que se trataria de uma sancão penal inútil e fundada ao fracasso, a qual estaria ferindo alguns princípios constitucionais.

Nesse sentido, perante o cenário favorável, já decidiu o Tribunal de Justiça Catarinense:

PENAL - PRESCRIÇÃO PENAL ANTECIPADA - PENA HIPOTETICAMENTE FIRMADA NO MÍNIMO LEGAL - CONDIÇÕES JUDICIAIS FAVORÁVEIS AO RÉU - PENA HIPOTÉTICA QUE, MESMO ESTIPULADA EM PATAMAR PRÓXIMO AO MÁXIMO DO PRECEITO SECUNDÁRIO, CONDUZIRIA À PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE DIANTE DE PROCESSO NATIMORTO E DA FALTA DE INTERESSE DE AGIR - RECURSO DESPROVIDO. Em que pese entendimentos contrários, é de se admitir a prescriçãõ antecipada quando demonstrado que o processo é natimorto. (TJSC; Recurso Criminal

n. 2008.051858-7, de São João Batista; Relator: Desembargador Amaral e Silva; Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal; Data de julgamento: 22.05.2009).

Portanto, é imperioso concluir que a prescrição virtual da pena evita o desperdício de tempo e dinheiro público com uma condenação que jamais se concretizaria. Além do mais, para que a prescrição se concretize em favor do acusado, o julgador fará uma análise detalhada das circunstâncias judiciais e legais da sua vida pregressa, pois a aplicação somente será possível em casos de preenchimento dos requisitos autorizadores (primariedade, conduta ilibada e não possuir antecedentes criminais).

No entanto, por não estar prevista em lei esta modalidade de prescrição, e ser de criação doutrinária e de juízos criminais de primeiro grau, alguns repudiam diante do argumento de que não está de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, e outros entendem viável a aplicação de tal modalidade de prescrição, visto que seria prejudicial ao acusado em dar continuidade num processo em que já estaria com a sua punibilidade extinta. Portanto, encontram-se diversas divergências entre grande parte da doutrina e da jurisprudência.

No caso em tela, diante dos argumentos dos que não aceitam a aplicação deste instituto, ensina Nucci (2019, p. 1.303), que: “A maioria da jurisprudência não aceita a chamada prescrição virtual, pois entende que o juiz estaria tomando por base uma pena ainda não aplicada, portanto um indevido prejulgamento.” Em relação aos adeptos da aplicação da prescrição em perspectiva, estes defendem sob o argumento da inexistência do interesse de agir por parte do órgão acusador (ESTEFAN; GONÇALVES, 2020, p. 1.114).

No mesmo diapasão, Capez (2019, p. 1.032-1.033) de maneira cabal, ensina através do exemplo prático:

[...] O promotor de justiça, deparando-se com um inquérito policial versando sobre furto simples tentado, cometido há 5 anos, não pode requerer seu arquivamento com base na prescrição, uma vez que, como vimos, antes da condenação, aquela é calculada com base na maior pena possível. Ocorre que a maior pena possível do furto simples é de 4 anos, e a menor redução decorrente da tentativa, 1/3 (como se busca a maior pena possível, deve-se levar em conta a menor diminuição resultante da tentativa, pois, quanto menos se diminui, maior fica a pena). Tomando-se 4 anos (máximo da pena in abstracto), menos 1/3 (a menor diminuição possível na tentativa), chega-se à maior pena que um juiz pode aplicar ao furto simples tentado: 2 anos e 8 meses de reclusão. O prazo prescricional corresponde a 2 anos e 8 meses de pena é de 8 anos (cf. art. 109, IV, do Código Penal). Ainda não ocorreu, portanto, a prescrição, com base no cálculo pela pena abstrata (cominada no tipo). O promotor, porém, observa que o indiciado é primário e portador de bons antecedentes, e não estão

presentes circunstâncias agravantes, tudo levando a crer que a pena será fixada no mínimo legal e não no máximo. Confirmando-se essa probabilidade, teria ocorrido a prescrição, pois a pena mínima do furto simples é de um ano, e, com a redução da tentativa, qualquer que seja o quantum a ser diminuído, ficará inferior a um ano. Como o prazo prescricional da pena inferior a um ano é de 2 anos, com base nessa provável pena mínima já teria ocorrido a prescrição. 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. Para que movimentar toda a máquina do Estado se lá na frente, na sentença, será reconhecida a prescrição retroativa nesse período que antecede o recebimento da denúncia ou queixa?.”

Sendo assim, vislumbra-se que, inúmeras vantagens são extraídas da modalidade de prescrição virtual, cabe esclarecer neste desiderato que não é necessário esperar até o trânsito em julgado da sentença para que seja declarada extinta a punibilidade, assim, o julgamento se torna mais célere e justo em favor do agente. Portanto, trata-se de uma questão lógica e mais digna, visto que inexistirá registro em seus antecedentes criminais.

Diante da divergência doutrinária e jurisprudencial em relação à aplicação de tal modalidade de prescrição, em que pese o Superior Tribunal de Justiça, através da Súmula 438, ter firmado entendimento diante do argumento de que “É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal.”

Assim, pode-se afirmar que os julgadores tinham a intenção de acabar de vez com a polêmica em relação ao tema. Portanto, mesmo com o surgimento da Súmula 438 do Superior Tribunal de Justiça, não obteve êxito em diminuir a controvérsia acerca do tema, visto que a súmula se baseia exclusivamente no fundamento de não existir previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro.

Convém efetuar que doutrinadores e magistrados de primeiro grau aplicam a prescrição virtual, inclusive, durante a ação penal, visto que há possibilidade da sua aplicação em qualquer fase do processo.

#### **4.1 Prescrição Virtual da Pena Fundado no Princípio da Economia Processual e da Razoável Duração do Processo**

Com base no princípio da economia processual e da razoável duração do processo, a prescrição virtual ganha força em razão de não dar andamento em processos

que já estariam com as punibilidades extintas em razão da prescrição, evitando-se o provimento jurisdicional inútil.

Nesse viés, ensina Nucci (2015, p. 404-405):

A economia no âmbito processual significa o bom uso dos instrumentos formais, colocados à disposição das partes e do juiz, para que haja o mais adequado funcionamento e andamento dos atos processuais, culminando com um resultado eficiente e útil. Deve-se evitar o desperdício, em particular do tempo de trabalho de todos os envolvidos no feito, abrangendo não somente as partes, mas também as pessoas que gravitam, eventualmente, em certos processos (peritos, testemunhas, vítimas etc.). Em tempos atuais, sabe-se do alto custo da Justiça, no tocante ao desperdício de atos e no elevado índice de impunidade, gerado por variados fatores, dentre os quais a prescrição. fundamental, para o Estado Democrático de Direito, a existência de um processamento célere, porém garantista, que louve os direitos e garantias individuais, sem abrir mão da eficácia das decisões, e especial, as condenatórias.

Portanto, não há necessidade em movimentar o judiciário, visto que há possibilidade de evitar o trancamento das pautas de julgamento, desperdício de materiais, equipamentos, manutenções e serventúrios da justiça. Assim, este princípio busca a maior excelência dos atos processuais de forma menos onerosa. Nesse sentido, a garantia da razoável duração do processo encontra respaldo no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal de 88, conforme se vê abaixo:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Com isso, diante do princípio em comento, é necessário que o Estado cumpra com efetividade em tempo razoável, para que os gastos com tempo e dinheiro sejam evitados, e as resoluções ocorram de forma excelente para o bom andamento do processo.

#### **4.2 Prescrição Virtual da Pena e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana**

O princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana, encontra amparo no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, e possui ligação intimamente com os direitos humanos, o qual é irrenunciável e inalienável, visto que é elemento do ser humano e dele não se retira, estando ligado diretamente a cada pessoa diante da própria existência humana.



Nesse sentido, nas palavras de Marum (2005, p. 87), aduz que os direitos humanos são, “Direitos que não dependem da nacionalidade do sujeito, nem da sua raça, da sua condição econômica e social ou de quaisquer outras circunstâncias, sendo inerentes à sua própria condição de ser humano.”

Na lição de Herkenhoff (1994, p.30), aduz acerca da modernidade dos direitos humanos:

São modernamente entendidos, como aqueles direitos fundamentais que o homem possui pelo fato de ser homem, reconhecidos por sua própria natureza humana, pela dignidade que a ela é inerente. Não resultam de uma concessão da sociedade política. Pelo contrário, são direitos que esta mesma sociedade tem o dever de consagrar e garantir.

Conforme observado, salienta-se que desde o nascimento, o ser humano já adquire os direitos fundamentais para que possa conviver em uma sociedade com condições mais dignas e sem nenhum tipo de distinções entre raças, cor, sexo e nacionalidade.

Nas palavras de Fachin (2008, p. 74), de forma esclarecedora, assevera sobre o real motivo do princípio da dignidade da pessoa humana estar entre um dos mais importantes princípios que regem o ordenamento jurídico brasileiro:

Dentre inúmeros princípios constitucionais importantes, aquele que traz maior e mais forte conotação de todos os valores é o princípio da dignidade da pessoa humana. Principalmente, em decorrência da vontade e da necessidade de se resgatar o respeito ao ser humano, como ser único, criado à imagem e semelhança do Criador. É a preocupação com os valores do homem, diante de um mundo globalizado e estéril.

Nesse viés, este princípio contido na norma constitucional é o mais importante acerca da existência dos Direitos Humanos fundamentais, visto que abrange as garantias legais e universais que protegem o ser humano sem nenhum tipo de distinção de gêneros.

A fim de corroborar, Fachin (2008, p.74-75) explica:

Vislumbra-se hoje o princípio da dignidade da pessoa humana como centro dos direitos civis, políticos, econômicos e culturais, que vêm estabelecidos não só pelas Constituições dos países democráticos, mas também dentro da órbita do direito internacional. Observando-se o sistema constitucional brasileiro, verifica-se que o núcleo do ordenamento jurídico estabelece metas e objetivos a serem alcançados pelo Estado Democrático de Direito, e que a Constituição de 1988, pautada em constituições democráticas do século passado, estabeleceu dignidade da pessoa humana dentre os fundamentos primordiais do ordenamento nacional.

Nesse norte, tratando-se da seara penal, o cuidado e atenção devem ser ainda maiores. Por isso, a aplicação do disposto na lei deve ser baseada na dignidade da

pessoa humana, diante do resultado irreparável que poderá gerar aos direitos do acusado.

Diante de tal entendimento, o Superior Tribunal Federal, em relação aos valores fundamentais do princípio da dignidade da pessoa humana através do julgamento do Habeas Corpus n. 79.512-9 Rio de Janeiro, relatado pelo Ministro Sepúlveda Pertence, decidiu que:

Objecção de princípio - em relação à qual houve reserva de Ministros do Tribunal - à tese aventada de que à garantia constitucional da inadmissibilidade da prova ilícita se possa opor, com o fim de dar-lhe prevalência em nome do princípio da proporcionalidade, o interesse público na eficácia da repressão penal em geral ou, em particular, na de determinados crimes: é que, aí, foi a Constituição mesma que ponderou os valores contrapostos e optou - em prejuízo, se necessário da eficácia da persecução criminal - pelos valores fundamentais, da dignidade humana, aos quais serve de salvaguarda a proscrição da prova ilícita: de qualquer sorte - salvo em casos extremos de necessidade inadiável e incontornável - a ponderação de quaisquer interesses constitucionais oponíveis à inviolabilidade do domicílio não compete a posteriori ao juiz do processo em que se pretenda introduzir ou valorizar a prova obtida na invasão ilícita, mas sim àquele a quem incumbe autorizar previamente a diligência.

A Constituição Federal é a lei maior, e necessita que todos os regramentos sejam aplicados de acordo com as disposições nela prevista. De forma que, o legislador deve respeitar os direitos e garantias basilares dos cidadãos antes de tentar encontrar uma solução com base nos dispositivos legais.

Portanto, conclui-se que a prescrição virtual da pena condiz com os princípios constitucionais, visto a não necessidade em dar continuidade em algo que não trará resultado nenhum, pois violará ainda mais a dignidade da pessoa, diante de danos irreparáveis, bem como constrangimento do acusado ao decorrer da persecução penal inútil.

#### **4.3 Prescrição Virtual da Pena e o Interesse de Agir**

No aspecto interesse de agir, Nucci (2020, p.817) mostra com afincos os fundamentos autorizadores e necessários para que a prescrição virtual da pena seja reconhecida:

[...] Continuamos sustentando a possibilidade de se resolver a questão pela via processual, no campo do interesse de agir. Se for detectada a prescrição virtual, antes do oferecimento da denúncia ou queixa, pode o órgão acusatório requerer o arquivamento do inquérito, por falta de interesse de agir, no âmbito da inexistência de utilidade para a ação penal.

Em relação às condições para o regular exercício do direito de ação, o interesse de agir possui valor de extrema importância, tendo em vista que o mencionado princípio possui ligação direta à utilidade do processo. Assim, na sua ausência, a ação penal não pode ser recebida e o processo não terá seguimento, diante da ausência de justa causa do órgão julgador.

Aos olhos de Celso Delmato (2000. p. 199 – 200), o autor ensina acerca da falta de justa causa para a persecução penal:

A nosso ver, acreditamos que solução para este impasse não se encontra na extinção da punibilidade com base na pena que seria imposta em possível condenação, que realmente nos parece difícil de sustentar, mas, sim, na falta de justa causa para a persecução penal. Com efeito, tendo em vista que o poder-dever de promover a perseguição do indigitado autor da infração penal tem por fundamento o próprio poder-dever de punir, não há sentido em admitir-se a persecução penal quando ela é natimorta, já que o poder de punir, se houver condenação, fatalmente encontrar-se-á extinto. Perder-se-ia todo o trabalho desempenhado, até mesmo para efeitos civis, já que, ao final, estaria extinta a pretensão punitiva. [...] Portanto, não se estaria decretando a extinção da punibilidade, mas deixando de dar continuidade a persecuções penais inúteis, que podem ser consideradas desprovidas de justa causa.

Com relação aos argumentos favoráveis trazidos pelo autor em relação à admissão da prescrição virtual da pena. Não há necessidade em dar continuidade na persecução penal que ao final do processo já estaria extinta a punibilidade do acusado com base na prescrição retroativa. Nesse sentido, estaríamos diante de uma persecução penal fracassada.

“Materializa-se no trinômio necessidade, adequação e utilidade. Deve haver necessidade para bater as portas do judiciário no intuito de solver a demanda, através do meio adequado, e este provimento deve ter o condão de trazer algo de relevo, útil ao autor (TÁVORA, ALENCAR, 2012, p. 54).”

No mesmo diapasão, Greco (2019, p. 246) de maneira esclarecedora, descreve acerca do interesse utilidade:

Uma análise hipotética de condenação e aplicação da pena se poderá chegar à conclusão de que, naquele caso, especificamente, não haverá o interesse-utilidade, pois, uma vez concluído o processo e condenado o réu, a pena a ser a ele aplicada permitirá o reconhecimento da prescrição.

De acordo com a necessidade utilidade, o estado deve realizar a pretensão punitiva de forma que se vislumbre um resultado satisfatório ao final do processo. Nesse condão, este não poderá acionar o judiciário sem que possa dele extrair um resultado útil. Caso ocorra a falta dessa condição, o prosseguimento da ação penal não terá sentido lógico e legal. Por tais razões, a prescrição virtual da pena ganha

legitimidade em casos que inexistem o interesse de agir, pois o arquivamento do feito é a medida mais adequada para o caso em discussão, haja vista a insuficiência de elementos hábeis capazes para dar início à ação penal.

Com relação aos arquivamentos de ação penais em razão da inércia do Estado diante da falta de interesse, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, já decidiu que:

PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. TENTATIVA. ART. 171, CAPUT E § 3º C/C O ARTIGO 14, INC. II, DO CÓDIGO PENAL. LONGO PERÍODO DE TEMPO TRANSCORRIDO DESDE A DATA DO FATO EM TESE DELITUOSO. INÉRCIA DO PODER PUNITIVO DO ESTADO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO. 1. (...). 2. In casu, o fato descrito na peça acusatória ocorreu em dezembro de 1999 (há quase oito anos) sem que até o momento tenha sido recebida a denúncia. 3. Considerando o lapso temporal transcorrido, a prescrição fatalmente incidirá sobre a pena aplicada em eventual sentença condenatória, faltando interesse processual na continuidade do feito. 4. A prescrição pela pena em perspectiva, embora não prevista na lei, é construção jurisprudencial tolerada em casos excepcionalíssimos, quando existe convicção plena de que a reprimenda aplicada não poderá evitar a extinção da punibilidade dos acusados. 5. Rejeição da denúncia, com apoio no artigo 43, inciso II, do CPP, em face da prescrição” (4ª Seção, Inquérito n. 2006.04.00.000941-8/PR, j. 17.05.2007, D.E. 30.05.2007, Rel. p/ o acórdão Des. Federal Elcio Pinheiro de Castro).

No caso em tela, restou inevitável a aplicação desta modalidade, tendo em vista a constatação da inércia do poder punitivo estatal, uma vez que o interesse de agir é uma das condições imprescindíveis para o direito da ação penal.

No magistério de Greco (2017, p. 444), ainda assevera acerca da ausência das condições para o exercício regular do direito de ação:

Por que levar adiante a instrução do processo se, ao final, pelo que tudo indica, será declarada a extinção da punibilidade, em virtude do reconhecimento da prescrição? Aqui, segundo nosso raciocínio, o julgador deverá extinguir o processo [...] uma vez que, naquele exato instante, pode constatar a ausência de uma das condições necessárias ao regular exercício do direito de ação, vale dizer, o chamado interesse-utilidade da medida. Portanto, mesmo que, agora, tenha uma aplicação mais limitada, uma vez que foi extinta, pela Lei nº 12.234, de 5 de maio de 2010, a possibilidade de ser reconhecida a prescrição retroativa, contada a partir da data do fato até o recebimento da denúncia, a possibilidade de se raciocinar com a chamada prescrição pela pena em perspectiva, ideal, hipotética ou virtual ainda se mantém, e, sendo assim, não podemos concordar com a Súmula 438 do STJ que inadmitiu, radicalmente, seu reconhecimento.

É importante destacar que mesmo com a edição da Súmula 438 do Superior Tribunal de Justiça, se for constatada a ausência do interesse de agir, o fundamento será com base nesta condição, bem como amparado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da economia processual, assim, a aplicação da prescrição virtual da pena é medida que deverá imperar ao caso, em razão da ação penal que, de início, já se sabe

destinado a inutilidade. Data vênua, o reconhecimento da prescrição virtual tem sentido em valorizar o Estado, diante de economizar com um processo que já nasceu sem eficiência.

## 5 CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como objetivo analisar a aplicabilidade do instituto da prescrição virtual da pena no direito penal brasileiro. Tema de suma importância diante de possíveis ferimentos ao princípio da dignidade da pessoa humana, economia processual e a razoável duração do processo, bem como a falta de interesse de agir do Estado.

No primeiro capítulo viu-se um breve histórico da evolução da prescrição penal e sua natureza jurídica, visto que diante da inércia estatal em cumprir em tempo hábil a pretensão punitiva, surge o instituto da prescrição, visto que a punição não perdurará eternamente ao acusado.

Ainda, relacionado ao primeiro capítulo viu-se as fundamentações políticas que embasam a aplicação da prescrição, tanto na forma da pretensão da prescrição punitiva, bem como da pretensão da prescrição executória.

No segundo capítulo abordou-se sobre as diversas modalidades e formas de aplicação da prescrição no âmbito da pretensão punitiva, caracterizadas pela perda do direito de punir, haja vista que ocorre antes da sentença transitar em julgado, sem deixar nenhum tipo de anotação na certidão de antecedentes do acusado. Ainda, foi abordado a prescrição da pretensão executória, tendo em vista a ocorrência da perda do direito de executar a sanção imposta, diante da inércia estatal.

No terceiro capítulo intensificou-se a pesquisa sobre a possibilidade jurídica da aplicação da prescrição da pretensão punitiva na forma virtual no ordenamento jurídico brasileiro. Viu-se que os entendimentos doutrinários e jurisprudências se dividem em duas correntes, uma segue a tese da não aplicação da prescrição punitiva na forma virtual diante da falta de previsão legal, conforme súmula 438 do STJ. Por outro lado, os posicionamentos foram favoráveis à aplicação desta modalidade, haja vista que o fundamento jurídico principal se deu com base na falta de interesse de agir do estado. Nesse viés, entende-se digna a aplicação da prescrição virtual no ordenamento jurídico penal brasileiro, visto que está de acordo com a constituição federal em favor da proteção da dignidade da pessoa humana, também com o princípio da economia processual e a razoável duração do processo, visto que há motivos em continuar com um processo penal sem resultado útil, ou seja, fundado ao fracasso.

Ao final, como resultado, constata-se que, em que pese existir a súmula 438 do Superior Tribunal de Justiça, a qual proibiu a aplicação deste instituto no ordenamento

jurídico brasileiro, sob a égide de não existir previsão legal. Assim, a prescrição virtual da pena poderá ser reconhecida pelo magistrado com base na falta de interesse de agir do estado. Além disso, encontra-se em perfeita harmonia com os princípios constitucionais brasileiros, haja vista que o acusado não deve ter seus direitos e garantias violados através de um processo que não trará resultado útil, e sim prejuízos irreparáveis a sua vida.

## REFERENCIAS

BALTAZAR, Antonio Lopes. **Direito Penal**. Bauru, 2003.

BITENCOURT, CEZAR ROBERTO. **Tratado de direito penal**. São Paulo, 2015.

\_\_\_\_\_. **Tratado de direito penal**. São Paulo, 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 22/fev/2020.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 2.848 de 07 de dezembro de 1940. Código Penal**. Disponível em:<[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br) >. Acesso em: 22/fev.2020.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal**.Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 24/fev.2020.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 12.234 de 05 de Maio de 2010**. Altera os artigos. 109 e 110 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal. Disponível em:<<http://www.planalto.gov.br> >. Acesso em: 21/março/2020.

\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 497**. Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação. Disponível em < [www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)>. Acesso em: 05/março/2020.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 438**. É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal. Disponível em <[scon.stj.jus.br](http://scon.stj.jus.br) >. Acesso em: 25/março/2020.



\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 604.** A prescrição pela pena em concreto é somente da pretensão executória da pena privativa de liberdade. Disponível em <www.stf.jus.br>. Acesso em: 25/março/2020.

CAPEZ, FERNANDO. **Curso de direito penal**, volume 1, parte geral: arts. 1º a 120 / Fernando Capez. – 23. ed. – São Paulo, 2019.

DELMANTO, Celso. **Código penal comentado.** Rio de Janeiro, 2000.

ESTEFAM, ANDRÉ; GONÇALVES, VICTOR EDUARDO RIOS. **Direito penal esquematizado.** São Paulo, 2020.

GRECO, ROGÉRIO. **Código Penal: comentado.** Rio de Janeiro, 2017.

\_\_\_\_\_. **Direito Penal Estruturado.** São Paulo, 2019.

HERKENHOFF, JOÃO BAPTISTA. **Curso de Direitos Humanos. Gênese dos Direitos Humanos.** São Paulo, 1994.

MARUM, Jorge Alberto de Oliveira. **Ministério Público e Direitos Humanos.** Campinas, 2005.

MIRABETE, JULIO FABRINI. **Manual de Direito Penal.** Volume 1. São Paulo, 2007

NUCCI, GUILHERME DE SOUZA. **Manual de Direito Penal.** São Paulo, 2005.

\_\_\_\_\_. **Princípios Constitucionais Penais e Processuais Penais.** Rio de Janeiro, 2015.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Penal:** parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal /– 3. ed. Rio de Janeiro, 2019.

\_\_\_\_\_. **Manual de direito penal** – 16. ed. – Rio de Janeiro, 2020.

Supremo Tribunal Federal - **Habeas Corpus n. 79.512**. Rio de Janeiro, Relator: Ministro Sepúlveda, Data de Julgamento: 16 de dezembro de 1999. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=78086>> Acesso em 07 de maio. 2020.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n. 96.730**. Mato Grosso do Sul, Relator: Min. Joaquim Barbosa, Data de Julgamento: 28/09/2010, Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16794293/embdecl-no-habeas-corpus-hc-96730-ms>>. Acesso em: 25/fev/2020.

TÁVORA, Nestor; Rocha Jr. Francisco Monteiro; Pacheco Filho, Vilmar Velho. **Direito Processual Penal**. Curitiba, 2012.

Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina – **Recurso Criminal n. 518587 SC**, Relator: Amaral e Silva, Data de Julgamento: 22/05/2009, Disponível em < [www.tjsc.jus.br/web/jurisprudencia](http://www.tjsc.jus.br/web/jurisprudencia) >. Acesso em 20/maio/2020

Tribunal Regional Federal – 4º Região – **Inquérito: 941. Paraná. 2006.04.00.000947-8**, Relator: Élcio Pinheiros de Castro, Data de julgamento: 17/05/2007, Disponível em: <<https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1249495/inquerito-inq-941/inteiro-teor-13972106>>. Acesso em: 09/05/2020.

ZULMAR FACHIN; ACELINO RODRIGUES CARVALHO. **Direitos Fundamentais e cidadania**. São Paulo, 2008.

