



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000397767

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Em Sentido Estrito nº 0099768-26.2012.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente TOM BUFFET SERVIÇOS LTDA, é recorrido EMERSON PINHEIRO SOEDA.

ACORDAM, em 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "RECONHECERAM a legitimidade ativa do recorrente e DERAM POR PREJUDICADA a apreciação do mérito recursal, vez que operada a prescrição da pretensão punitiva, agora pela pena em abstrato. Comunique-se. V.U.", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente), RODRIGUES TORRES E AUGUSTO DE SIQUEIRA.

São Paulo, 24 de abril de 2025.

XISTO RANGEL

Relator

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Recurso Em Sentido Estrito nº 0099768-26.2012.8.26.0050

Recorrente: Tom Buffet Serviços Ltda

Recorrido: EMERSON PINHEIRO SOEDA

Comarca: São Paulo

Voto nº 16178

DIREITO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DETERMINAÇÃO DO STJ PARA CONHECER DO RECURSO INTERPOSTO PELO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO RECORRENTE RECONHECIDA. PREJUDICADA A APRECIÇÃO DO RECURSO EM RAZÃO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO PELA PENA EM ABSTRATO.

I. Caso em Exame 1. Emerson Pinheiro Soeda foi denunciado por furto praticado contra a empresa Tom Buffet Serviços Ltda, onde trabalhava como comprador de mercadorias. 2. A sentença de primeiro grau julgou extinta a punibilidade do réu com base na prescrição antecipada. 3. Esta C. Câmara decidiu, por votação unânime, por não conhecer do recurso interposto pelo assistente de acusação. 4. Houve decisão do STJ que reconheceu a legitimidade ativa do assistente de acusação e determinou que este E. Tribunal conheça do recurso, dando prosseguimento ao julgamento de mérito.

II. Questão em Discussão 5. A questão em discussão consiste em: (i) definir se a prescrição antecipada ou virtual, baseada em pena hipotética, foi medida acertada, conforme decidido pelo juízo monocrático; (ii) determinar se a prescrição reconhecida no primeiro grau deve ser mantida.

III. Razões de Decidir 6. Legitimidade ativa do recorrente reconhecida, conforme determinação da c. Corte Superior. 7. Prejudicada a apreciação do mérito recursal, vez que operada a prescrição da pretensão punitiva pela pena em abstrato.

IV. Dispositivo e Tese 8. Reconhece-se a legitimidade ativa do recorrente e dá-se por prejudicada a apreciação do mérito recursal, vez que operada a prescrição da pretensão punitiva abstrata. Tese de julgamento: 1. No presente caso, entre a data do recebimento da denúncia e a presente data, transcorreram mais de 9 anos, esgotando-se, dessa forma, o lapso temporal previsto no art. 109, inciso IV, do CP.

Legislação Citada: Código Penal, arts. 107, IV, 109, V, 117. Código de Processo Penal, art. 271.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Ao relatório de fls. 261/263 acrescento que a r. sentença julgou extinta a punibilidade do réu Emerson Pinheiro Soeda, com fundamento no art. 107, inciso IV, c.c. o art. 109, inciso V, todos do CP.

O assistente de acusação, Tom Buffet Serviços Ltda., opôs embargos de declaração, alegando que *o cálculo do prazo prescricional realizado aponta uma contradição em relação a previsão legal e ou um erro material* (fls. 269/271), que foram rejeitados pelo d. juízo de primeiro grau (fl. 272).

Ato seguinte, o assistente da acusação interpôs recurso em sentido estrito buscando a reforma da r. sentença para cassar a decisão que reconheceu a prescrição antecipada (fls. 181/189).

O MP apresentou parecer recursal pelo desprovimento do recurso (fls. 299/301).

A Defensoria Pública apresentou contrarrazões a fls. 307/312, apontando, preliminarmente, ilegitimidade do assistente de acusação para a interposição de recurso em sentido estrito. No mérito, pugnou pelo não provimento do recurso.

A r. sentença de extinção de punibilidade combatida foi mantida pelo d. juízo *a quo* (fl. 313).

A PGJ, a fls. 328/334, opinou pelo provimento do recurso.

Houve expressa oposição ao julgamento virtual (fls. 323/324).

Em acórdão proferido em 20 de outubro de 2022, esta C. Câmara decidiu, por votação unânime, não conhecer do recurso (fls. 337/344).

O v. acórdão restou ementado nos seguintes termos.
Com destaques:

Ação Penal – Crime do art. 155, caput, do CP.
Extinção da punibilidade decretada em primeiro grau.
Pretendido afastamento da prescrição antecipada pelo

assistente de acusação. Prescrição em perspectiva ou antecipada (ou virtual). Usualmente inadmitida nesta c. 13ª Câmara Criminal. Incidência da Súmula 438 do STJ. Recurso que, contudo, não merece ser conhecido já que a interpretação do art. 271 do CPP deve ser estrita quanto aos poderes do assistente que, inclusive, ao recorrer, contrariou o entendimento do titular da ação penal.

O assistente de acusação interpôs recurso especial contra a decisão acima transcrita (fls. 359/375).

Em 03 de fevereiro de 2025, a C. Corte Superior deu provimento ao recurso *para reconhecer a legitimidade do ora recorrente e determinar que o Tribunal de origem conheça do recurso em sentido estrito interposto, dando prosseguimento ao julgamento de mérito* (fls. 433/438).

É o relatório.

Extraí-se da denúncia juntada a fls. 02/04 que, no dia 24 de maio de 2012, no horário comercial, na Rua Bragança Paulista, 1281, Vila Cruzeiro, nesta cidade e Comarca, **Emerson Pinheiro Soeda** subtraiu para si, 132 litros de bebidas (uísque, vodca e espumantes diversos), avaliadas em R\$ 9.860,40, pertencentes à empresa Tom Buffet Serviços Ltda.

Segundo consta, o acusado trabalhava na empresa-vítima como comprador de mercadorias. No dia dos fatos, recebeu as bebidas acima descritas, bem como datou e assinou a nota. Posteriormente, em data não apurada, subtraiu referidas bebidas e deixou a empresa. No dia 22 de junho de 2012, a vítima descobriu que o pagamento das bebidas estava agendado, mas não as encontrou no estoque da empresa. Questionado, o réu negou o delito, confirmando, contudo, que assinou o canhoto de recebimento da mercadoria e inseriu, indevidamente, o pagamento de tal mercadoria no sistema de controle da empresa.

Por tais fatos, Emerson foi denunciado.

A denúncia foi recebida em 22 de setembro de 2015

(fls. 72/73).

Após regular processamento do feito, o d. juízo de primeiro grau reconheceu a prescrição da pretensão punitiva e julgou extinta a punibilidade do réu, nos seguintes termos:

(...) a pretensão punitiva do Estado foi irremediavelmente atingida pela prescrição.

A pena mínima cominada para a infração penal imputada ao réu é de 1 ano, e considerando que se trata de pessoa primária na época, com bons antecedentes, a sua pena não passaria de tal patamar (fls. 230/231).

Assim, a prescrição da pretensão punitiva, portanto, opera-se em 4 anos, a teor do que dispõe os incisos V do artigo 109, do Código Penal.

Entre a data do recebimento da denúncia (22/09/15) e a presente data, decorreu mais 5 anos, sem que tenha encerrado o trâmite processual.

Considerando a pena base de um ano, a primariedade, à época dos fatos, bem como, a inexistência de causas de aumento que implicam no reconhecimento de pena que não supera dois anos é de rigor o reconhecimento da prescrição antecipada.

Aliás, a prescrição da pretensão punitiva já teria ocorrido em setembro de 2019, nos termos do artigo 109, V, do CP, sendo de rigor o reconhecimento da extinção do processo (artigo 107, IV do CP).

Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência: “O problema da prescrição encontra-se no vestibulo da ação cognitiva; e, quando verificada, impossibilita a pesquisa do mérito e de eventuais vícios procedimentais”. (TACRIM-SP HC Rel. Roberto Martins JUTACRIM 59/105).

Ademais, a extinção da punibilidade, pela incidência da prescrição, segundo o disposto no artigo 61 do Código de Processo Penal, deve ser conhecida em qualquer fase do processo.

No caso em tela, a extinção da punibilidade é medida

que se impõe, em razão da incidência da prescrição da pretensão punitiva que impede a pretensão de punir do Estado.

Assim sendo, foge à lógica do bom senso, permitir o início e prosseguimento de ação penal com destino evidente, para efeito nenhum, máxime à luz do grande número de feitos em andamento, inclusive nos Tribunais, com reduzido número de Juízes, situação que muito contribui para a demora dos feitos e que, frequentemente, é carregada à responsabilidade do Poder Judiciário.

A respeito do tema, já se decidiu:

*“De nenhum efeito a persecução penal com dispêndio de tempo e desgaste de prestígio da Justiça Pública, se, **considerando-se a pena em perspectiva**, diante das circunstâncias do caso concreto, se antevê o reconhecimento da prescrição retroativa na eventualidade de futura condenação. Falta, na hipótese, o interesse teleológico de agir, a justificar a concessão ex officio de habeas corpus para trancar a ação penal.” (TACRIM-SP HC Rel. Juiz Sérgio Carvalhosa RT 669/315).*

*Em recente julgado do E. Tribunal de Justiça de São Paulo foi reafirmado o entendimento de ser **cabível o reconhecimento da prescrição antecipada ou virtual**.*

É a seguinte a ementa do v. acórdão:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - Aplicação da chamada prescrição antecipada ou virtual ou projetada ou em perspectiva. - Possibilidade. - Verificando desde logo de que a persecutio criminis carece de utilidade processual, falece uma das condições da ação, decretável ab initio. - Réu menor

de 21 anos na data dos fatos. Lapso temporal quadrienal já decorrido desde o recebimento da denúncia. - Inescapável a ocorrência futura da prescrição retroativa. Recurso desprovido. (Recurso em sentido estrito 990092893190 Relator: Edison Brandão Comarca: Praia Grande 16ª Câmara de Direito Criminal data do julgamento: 16/03/2010 - data do registro: 06/04/2010).

Em tais condições, conclui-se que demorou demais para ser oferecida e recebida a denúncia no processo em sede jurisdicional, fazendo-se incidir, à espécie, as normas sobre a prescrição da pretensão punitiva estatal.

Diante do exposto RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA e JULGO EXTINTA A PUNIBILIDADE do réu EMERSON PINHEIRO SOEDA, em relação ao crime que lhe foi imputado na denúncia, e o faço com fundamento no artigo 107, inciso IV, c.c. o art. 109, inciso V todos do Código Penal – g.n., fls. 261/263.

Pois bem.

Às fls. 433/438 foi juntada decisão do C. STJ reconhecendo a legitimidade ativa do recorrente, como assistente de acusação, para interpor recurso em sentido estrito contra a decisão que acolheu o pedido de prescrição:

(...) Importante rememorar, acerca do assunto, que, nos termos da orientação da Terceira Seção desta Corte, a legitimidade do assistente da acusação para recorrer está restrita às situações elencadas no art. 271 do Código de Processo Penal, que assim dispõe:

Art. 271. Ao assistente será permitido propor meios de prova, requerer perguntas às testemunhas, aditar o libelo e os articulados, participar do debate oral e arrazoar os recursos interpostos pelo Ministério

Público, ou por ele próprio, nos casos dos arts. 584, §1º, e 598.

Sendo assim, a intervenção do assistente de acusação depende da inércia do Ministério Público, bem como da natureza da decisão impugnada. Poderá interpor recurso de apelação nos casos de sentença absolutória e de impronúncia, e recurso em sentido estrito quando declarada extinta a punibilidade do réu.

Diante desse cenário, mesmo sendo o próprio titular da ação penal favorável ao reconhecimento da prescrição, deixando, portanto, de recorrer, parece-me evidente a legitimidade da assistente de acusação para interpor recurso em sentido estrito buscando modificar a mencionada decisão.

*Isso, porque, na linha dos precedentes desta Corte, há muito sedimentada, "a legitimidade recursal do assistente da acusação limita-se às hipóteses descritas no rol taxativo do art. 271 do CPP, quais sejam, impugnação da absolvição, da impronúncia (art. 584, § 1º, do CPP) e da **extinção da punibilidade** (art. 581, VIII, do CP)" (AgRg no AREsp n. 955.268/RJ, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 12/3/2019, DJe de 25/3/2019, grifei). (...)*

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para reconhecer a legitimidade do ora recorrente e determinar que o Tribunal de origem conheça do recurso em sentido estrito interposto, dando prosseguimento ao julgamento de mérito. (...)

Sendo assim, considerando a legitimidade ativa do recorrente reconhecida pelo STJ, quanto à prescrição antecipada, conforme mencionado no acórdão proferido em 20 de outubro de 2022, em casos semelhantes, esta Relatoria tem se inclinado a acompanhar o entendimento da C. Corte Superior e que predomina neste E. Tribunal Bandeirante, no sentido de inadmitir o reconhecimento da prescrição baseada em pena hipotética.

Todavia, no caso, há de se reconhecer que se operou a prescrição da pretensão punitiva pela pena em abstrato, restando prejudicada a apreciação do recurso.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Explico.

No aspecto, o delito de furto simples tem pena máxima de 4 anos de reclusão, pelo que o prazo a ser observado será o de 8 anos, conforme dispõe o art. 109, inciso IV, do CP.

Logo, considerando que os fatos ocorreram em 24 de maio de 2012, que a denúncia foi recebida em 22 de setembro de 2015 (fls. 72/73) e que não houve sentença ou acórdão condenatórios recorríveis, nos termos do art. 117, IV, do CP, a interromper o prazo, verifica-se que entre a data do recebimento da denúncia e a presente data, transcorreram mais de 9 anos, esgotando-se, dessa forma, o referido lapso temporal (art. 109, inciso IV, do CP).

Ante o exposto, RECONHECE-SE a legitimidade ativa do recorrente e DÁ-SE POR PREJUDICADA a apreciação do mérito recursal, vez que operada a prescrição da pretensão punitiva, agora pela pena em abstrato.

Comunique-se.

XISTO RANGEL

RELATOR