



**PODER JUDICIÁRIO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS**

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000549-66.2011.815.0281

RELATOR: Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos.

APELANTE: Jessé Juvino de Barros Pontes

ADVOGADO: Américo Gomes de Almeida

APELADA: Justiça Pública.

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO (ART. 171 DO CP). ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. RÉU NÃO OUVIDO EM JUÍZO. DÚVIDA PLAUSÍVEL QUANTO A CORRETA INTIMAÇÃO DO RÉU. RECONHECIMENTO DA NULIDADE E DO PREJUÍZO DEFENSIVO. PROVIMENTO DO APELO. DISPENSABILIDADE DE RETORNO DOS AUTOS PARA REINICIAR A INSTRUÇÃO. TRANSCORRIDO MAIS DE QUATRO ANOS APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A NOVA SENTENÇA. PRESCRIÇÃO RETROATIVA QUE SE OPERA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

1. O devido processo legal, apenas se opera a partir dos princípios da ampla defesa e do contraditório, que se manifestam como corolários do Estado Democrático de Direito, permitindo o legítimo exercício da persecução penal.
2. Passada em julgado a sentença penal condenatória para a acusação, opera-se a prescrição retroativa (art. 110, § 1º do CP), se, entre o despacho de recebimento da denúncia e decisão de mérito, transcorrer prazo superior ao estabelecido para extinção da punibilidade.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados.

Acorda, a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em dar provimento ao apelo para anular o processo e de ofício decretar a prescrição da pretensão punitiva, em harmonia com o parecer ministerial.

RELATÓRIO

O *Ministério Público estadual* ajuizou ação penal em face de

Jessé Juvino de Barros Pontes, imputando a prática de estelionato, aduzindo que ele, no dia 30 de maio de 2010, realizou um sorteio na cidade de Pilar, tendo vendido várias cartelas numeradas pelo preço de R\$ 5,00 (cinco reais), cada uma, divulgando que os prêmios seriam de R\$ 200,00 (duzentos reais) até R\$ 3.000,00 (três mil reais) não efetuando o pagamento do prêmio aos sorteados.

Recebida a denúncia (fl. 84) em 04/06/2013 e citado o réu (fl. 99), este apresentou defesa preliminar (fl. 105/106).

O juízo *a quo*, acolheu o alvitre do *parquet*, fixando para o réu a pena final de 02 (dois) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, convertidas em duas penas restritivas de direito, fls. 151/157.

Após reiteradas tentativas de intimar o réu, do conteúdo da decisão condenatória, através de cartas precatórias, o mesmo foi intimado apenas em 04/08/2017.

Inconformado com a decisão, o acusado interpôs, em 08/08/2017, **apelação criminal** (fls. 201/208), pugnando pela absolvição do increpado. A promotoria de justiça oficiante na instância inferior, manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 218/223).

Instada a pronúncia, a Procuradoria Geral de Justiça através do parecer de fls. 229/238, da lavra do insigne Procurador de Justiça, o Dr. Francisco Sagres Macedo Vieira, opinou pelo **desprovimento** da insurgência apelatória, indicando, apenas a necessidade de correção material referente ao quantum de pena mencionado na parte dispositiva da sentença objurgada.

Os autos, então, me vieram conclusos.

É o relatório.

VOTO.

DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Em sede de apelo o recorrente aduz que não foi ouvido em juízo e que por tal razão seria a sentença nula.

Ab initio, prospera a tese veiculada pelo recorrente, sendo flagrante o cerceamento de defesa. O julgador de piso encerrou a instrução sem ouvir o réu considerando que o mesmo alterou o sem comunicar ao juízo o novo endereço, nos termos do art. 367 do CPP que preceitua:

“Art.367. O processo seguirá sem a presença do acusado que, citado ou intimado pessoalmente para qualquer ato, deixar de comparecer sem motivo justificado, ou, no caso de mudança de residência, **não comunicar o novo endereço ao juízo.**”

A decisão do julgador monocrático foi motivada por certidão do meirinho, de fls. 130, que deu conta, em 19/02/2016, que ao comparecer ao endereço do réu teria obtido a informação que o mesmo não mais residia ali.

Ocorre, que após ter concluído a instrução, sem ter ouvido o réu,

o juiz editou decreto condenatório e intimou este de forma exitosa no mesmo endereço constante na denúncia e no mandado cuja certidão atesta que o réu não mais residia naquele endereço.

Isto posto, havendo a possibilidade de que o equívoco na primeira intimação tenha retirado do réu o direito de manifestar sua defesa, constatada está a hipótese de cerceamento de defesa.

O devido processo legal, apenas se opera a partir dos princípios da ampla defesa e do contraditório, que se manifestam como corolários do Estado Democrático de Direito, permitindo o legítimo exercício da persecução penal.

De tal sorte que, o reconhecimento do cerceamento de defesa implicaria na necessária baixa dos autos para que a instrução fosse novamente aberta permitindo-lhe a manifestação livre de sua defesa.

No entanto, o retorno dos autos ao primeiro grau mostra-se desnecessário, pois ao que se extrai dos autos a pretensão ministerial encontra-se flagrantemente fadada ao reconhecimento prescricional, sobretudo porque trata-se de pleito recursal exclusivo da defesa não havendo como ser proferida nova sentença com pena superior a já fixada pela decisão ora recorrida, sob pena de flagrante *reformatio in pejus*.

A sentença ora recorrida fixou para o réu a pena definitiva de 02 (dois) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, convertidas em duas penas restritivas de direito, fls. 151/157.

Pois bem, outra não é a solução senão reconhecer a **prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal**, nos contornos delineados pelo art. 110, § 1º do Código Penal. Ora, **recebida a denúncia em 04 de junho de 2013 e admitindo que o novo decreto, se condenatório, não poderá ultrapassar a pena já fixada em 02 (dois) anos de reclusão, a extinção da punibilidade opera-se em 04 (quatro) anos**, conforme o art. 109, V da mesma lei.

Sem embargo, a nova sentença proferida pelo juízo de piso, **ainda que prolatada com igual teor condenatório, já terá pena máxima estabelecida, qual seja 2 (dois) anos, por impossibilidade de *reformatio in pejus*, e necessariamente será proferida após transcorrer 4 (quatro) anos após a data do recebimento da denúncia, o que se deu em 04 de junho de 2017**. Logo, entre esses **marcos interruptivos, transcorreu por completo o prazo fatal**, razão por que o *jus puniendi* estatal esvaneceu. Nesse sentido, destaco, ilustrativamente, arestos da Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO CRIMINAL. Estelionato. Art. 171, do Código Penal. Prescrição da pretensão punitiva do Estado. Modalidade retroativa. Trânsito em julgado da sentença condenatória para o Ministério Público (art. 110, § 1º, do CP). Pena em concreto. Reconhecimento, da prescrição retroativa. Declaração de extinção da punibilidade. - Decorridos mais de 04 (quatro) anos entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória, que aplicou pena privativa de liberdade de 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão, com trânsito em julgado para a acusação, operou-se a prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, extinguindo-se a punibilidade nos moldes dos artigos 109, V, c/c o 110, § 1º, ambos do Código Penal. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00668109820058152002, Câmara criminal, Relator Des. Arnóbio Alves Teodósio, j. em 22-07-2014).

PENAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. HOMICÍDIO E LESÃO CORPORAL CULPOSOS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CONDENAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO. PRELIMINAR. PRESCRIÇÃO RETROATIVA EM FACE DO CRIME DE LESÃO CORPORAL. OCORRÊNCIA. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO DO CRIME DE HOMICÍDIO CULPOSO. PROVAS FRÁGEIS.' IN DUBIO PRO REO'. REDUÇÃO DA PENA PERSEGUIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. PROVIMENTO PARCIAL. **Havendo condenação e não ocorrendo recurso da acusação, a pena concretizada na sentença deve ser utilizada como base para o cálculo de prescrição da pretensão punitiva, a teor do disposto no art. 109, caput, c/c os arts 10 e 20 do art. 110 do Código Penal. Exurgindo-se lapso temporal entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença superior ao previsto em lei, isto tendo em conta a pena concretizada, impõe-se seja pronunciada a prescrição da pretensão punitiva do Estado, art. 110, § 1º, do CP. (...)**
(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00002050520078152002, Câmara criminal, Relator Des. João Benedito da Silva, j. em 17-07-2014).

Neste sentido, apesar de reconhecer o cerceamento de defesa, deixo de determinar a baixa dos autos para anular a sentença diante da flagrante constatação da prescrição nos termos já mencionados.

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO APELO, para reconhecer o cerceamento de defesa e de ofício RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO PENAL, EXTINGUINDO A PUNIBILIDADE EM FAVOR DO RECORRENTE.

É como voto.

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador **Carlos Martins Beltrão Filho, Presidente da Câmara Criminal**, dele participando também os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Márcio Murilo da Cunha Ramos, relator**, Arnóbio Alves Teodósio (1º vogal), revisor e Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado até o preenchimento da vaga de Desembargador, 2º vogal).

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Des. Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 10 de julho de 2018.

Márcio Murilo da Cunha Ramos
Desembargador /Relator