Como já visto, a prescrição da pretensão punitiva se divide em propriamente dita (já estudada), retroativa e superveniente.

Na prescrição da pretensão punitiva propriamente dita, ainda não houve trânsito em julgado para nenhuma das partes. Logo, a pena a ser adotada como parâmetro é a pena máxima em abstrato, a maior pena prevista no próprio tipo penal (por exemplo, 4 anos para furto simples).

Na prescrição da pretensão punitiva intercorrente ou superveniente, já houve uma sentença penal condenatória ou acórdão recorrível, mas ainda não houve o trânsito em julgado para a defesa, ou seja, a defesa ainda pode recorrer.

Por exemplo, em um crime de furto, o acusado foi condenado a 2 anos de prisão. O Ministério Público achou uma pena justa e não recorreu, mas a defesa recorre para tentar diminuir a pena ou conseguir a absolvição. Neste caso, a partir dos 2 anos (pena concreta), aplicados na tabela do art. 109, CP, tem-se o prazo prescricional de 4 anos. Logo, não se pode correr 4 anos entre esta sentença e o trânsito em julgado da condenação também para a defesa, salvo se existir alguma causa interruptiva da prescrição, por exemplo.

Ela é superveniente porque se dá da sentença penal para frente, a partir da pena aplicada. A prescrição intercorrente pode ocorrer em duas hipóteses. A primeira é que, 4 anos após a sentença, o réu ainda não foi intimado dela. A segunda ocorre quando, após 4 anos, o réu, intimado, recorreu, mas o Tribunal ainda não julgou o recurso.

A prescrição da pretensão punitiva retroativa ocorre do trânsito em julgado para a acusação e se conta dali para “trás”. Por exemplo, o réu foi condenado a 1 ano pelo furto simples e o MP não recorreu. Logo, o Tribunal não pode aumentar esta pena (ne reformatio in pejus). Aplicando-se a pena de 1 ano, o prazo prescricional será de 4 anos.

O crime se consumou em 10/10/2011, enquanto a denúncia foi recebida em 30/10/2011, interrompendo a prescrição (volta para o zero). A sentença condenatória recorrível, de 1 ano, ocorreu em 01/11/2015, enquanto o trânsito em julgado foi em 10/11/2015.

Primeiramente, necessário analisar a PPP propriamente dita. A pena de 4 anos prescreve em 8 anos. Entre o crime e o recebimento da denúncia, não houve tal prazo. Entre o recebimento da denúncia e a sentença condenatória recorrível também não. Percebe-se, porém, que do recebimento da denúncia até a sentença penal condenatória houve mais de 4 anos, operando-se a prescrição da pretensão punitiva retroativa.

> Quando o agente tem menos de 21 anos na data do fato ou 70 ou mais na data da sentença, a prescrição corre pela metade (menoridade relativa e senilidade, respectivamente).

Qual o termo inicial da prescrição retroativa? A publicação da sentença ou acórdão condenatório recorrível.

O juiz pode, na própria sentença condenatória, reconhecer a prescrição retroativa? Não, porque ainda falta o trânsito em julgado para a acusação.

Uma observação importante: por opção do legislador, não conta a prescrição retroativa em momentos anteriores ao recebimento da denúncia. Portanto, se durou 5 anos entre a consumação do fato e o recebimento da denúncia, não houve prescrição.