



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 106.352 - RJ (2008/0104503-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS FONSECA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MÁRIO PEIXOTO DE ARAÚJO GASPAR

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO. PRAZO. ART. 115 DO CP. BENEFÍCIO DA CONTAGEM EM METADE. 70 ANOS NA DATA DO ACÓRDÃO. EXISTÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. INVIABILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITO. REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE.

A regra de que a prescrição é contada pela metade do prazo quando o acusado possui setenta anos completados à época do acórdão somente tem guarida se este foi a decisão condenatória, porquanto, havendo sentença nesse sentido e, de igual modo, inexistindo sua modificação substancial por parte do colegiado, a benesse legal não alcança a pretensão do acusado em ver reduzida em metade o prazo da prescrição.

Mantida a pena acima de quatro anos, resta inviável o pedido de substituição por restritivas de direito.

Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por maioria, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Vencido o Sr. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP). " Os Srs. Ministros Og Fernandes e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 07 de dezembro de 2010(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 106.352 - RJ (2008/0104503-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS FONSECA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MÁRIO PEIXOTO DE ARAÚJO GASPAR

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, impetrado em favor de MÁRIO PEIXOTO DE ARAÚJO GASPAR, apontando como autoridade coatora a Sexta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Noticiam os autos que o paciente foi condenado às penas de 3 anos e 4 meses de reclusão, imposta pela prática do crime de homicídio culposo contra a vítima Carlos Alberto da Rosa Ribeiro; 9 meses de detenção e 1 ano de detenção, impostas pela prática do crime de lesão corporal culposa contra as vítimas Farlei Silvano Borges e Alencar Alvarenga Assis, respectivamente. Reconhecido o concurso formal da conduta, aplicou-se o regramento do artigo 70, do Código Penal, razão pela qual majorou-se a pena do crime mais grave (homicídio culposo) pela metade, fixando-a em 5 anos, estabelecendo-se o regime semi-aberto para o início do cumprimento da reprimenda.

Contra esta decisão a defesa interpôs recurso de apelação, ao qual foi negado provimento, determinando-se a expedição de mandado de prisão em desfavor do paciente para início do cumprimento da sanção, tendo em vista o advento do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Buscando o reconhecimento da prescrição dos crimes de lesão corporal, na sua forma retroativa, já que o paciente tem mais de 70 anos, a defesa impetrou prévio *writ* perante o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, cuja ordem foi parcialmente concedida.

Colhem-se do respectivo acórdão os seguintes excertos:

"Consoante documentação trazida pelo ora paciente o mesmo nasceu aos 24/05/1936 e a sentença foi prolatada aos 16/09/2005, fls. 23, ou seja, quando tinha 69 (sessenta e nove) anos, não incidindo a hipótese do artigo 115 do CP, que é expresso quanto ao momento da causa redutora.

Por conseguinte os lapsos são computados na íntegra, e dente eles, como bem ressaltou o douto Procurador de Justiça somente prescreveu a reprimenda imposta em sentença pela lesão corporal culposa praticada contra a vítima Farlei Silvano Borges, que foi de 09 (nove) meses de detenção, pois esta tem o prazo prescricional de dois anos.

(...)

Subsistindo a pena imposta quanto ao homicídio culposo que o foi em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, assim como as demais pertinentes à lesão corporal culposa contra vítima diversa que resultou em quantitativo maior ante o consignado na resp. sentença as fls. 22, em 01 (hum) ano de detenção.

(...)

Voto no sentido de CONHECER DO HABEAS CORPUS para CONCEDÊ-LO EM PARTE reconhecendo a extinção da punibilidade pela lesão corporal culposa praticada contra a vítima Farlei, em que o ora paciente sofreu a reprimenda de nove meses de detenção face à prescrição retroativa da pena em concreto lapso temporal de 02 (dois) anos do recebimento da denúncia aos 28/01/03 à data do fato 02/11/00." (fls. 53/54.)

Neste *writ*, sustenta o impetrante que é aplicável a norma do artigo 115 do Código Penal, mesmo quando o agente completa 70 anos enquanto pendente recurso contra a sentença condenatória, aduzindo que no caso em questão, o paciente, nascido aos 24.5.1936, completou referida idade antes mesmo do julgamento do recurso de apelação, que ocorreu aos 31.1.2007, cujo acórdão foi publicado aos 11.4.2007.

Defende, por esta razão, que também deve ser declarada a prescrição, na sua forma retroativa, do crime de lesão corporal pelo qual o paciente foi apenado em 1 ano de detenção, já que, conforme reconhecido no anterior *writ*, decorreram-se mais de dois anos entre a data do fato e a do recebimento da denúncia.

Pretende, liminarmente, seja determinado o recolhimento do mandado de prisão expedido em desfavor do paciente. No mérito, requer a declaração da prescrição retroativa do delito pelo qual o paciente foi apenado em 1 ano de detenção, bem como a substituição da pena privativa de liberdade remanescente por restritivas de direitos.

A liminar foi indeferida, consoante os termos da decisão de fls. 67/68.

Em seu parecer, às fls. 108/113, o Ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem, conforme se depreende do seguinte sumário:

"HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO. CRIMINOSO MAIOR DE 70 ANOS. REDUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL À METADE. DEFINIÇÃO. PACIENTE QUE COMPLETOU A IDADE REQUERIDA POR LEI ANTES DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELO ADVENTO DA PRESCRIÇÃO PUNITIVA, NA FORMA RETROATIVA (ARTS. 107, IV, 109, V, 110, § 1º E 115, TODOS DO CP).

- Consoante dispõe o art. 115, do CP, o prazo prescricional se reduz à metade em se tratando de criminoso maior de 70 anos na data da sentença.

- De acordo com precedentes do STJ, a expressão "sentença" deve ser interpretada em sentido lato, a fim de abranger o acórdão.

PARECER PELA CONCESSÃO DA ORDEM, NO SENTIDO DE VER RECONHECIDA A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO CRIME DE LESÃO CORPORAL CULPOSA, NA FORMA RETROATIVA."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Registre-se, ainda, que o Impetrante insistiu no pleito de liminar, requerendo a reconsideração do seu indeferimento, sendo, no entanto, indeferido o pedido, nos termos da decisão de fls. 141/143.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 106.352 - RJ (2008/0104503-2)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO. PRAZO. ART. 115 DO CP. BENEFÍCIO DA CONTAGEM EM METADE. 70 ANOS NA DATA DO ACÓRDÃO. EXISTÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. INVIABILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITO. REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE.

A regra de que a prescrição é contada pela metade do prazo quando o acusado possui setenta anos completados à época do acórdão somente tem guarida se este foi a decisão condenatória, porquanto, havendo sentença nesse sentido e, de igual modo, inexistindo sua modificação substancial por parte do colegiado, a benesse legal não alcança a pretensão do acusado em ver reduzida em metade o prazo da prescrição.

Mantida a pena acima de quatro anos, resta inviável o pedido de substituição por restritivas de direito.

Ordem denegada.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

De modo sucinto, tem-se que o Paciente teve contra si reconhecido três fatos delituosos: um homicídio culposo, pelo qual lhe foi fixados 3 anos e 4 meses de reclusão; e duas lesões corporais, em face das quais foram estabelecidas as penas de 9 meses e 1 anos de detenção.

Em sede de *habeas corpus*, o Tribunal *a quo* reconheceu a prescrição somente quanto à lesão corporal em que foi estabelecida a pena de nove meses, mantendo, no mais, as cominações anteriores da condenação.

Neste *writ*, as questões debatidas versam sobre duas ordens, já que o Impetrante aduz, primeiro, a regra do art. 115 do CP e defende que o Paciente faz jus à redução de metade do prazo prescricional, em face de, ao tempo do acórdão, já ter completado setenta anos, direito que uma vez reconhecido deve gerar a prescrição retroativa em relação ao crime de lesão corporal remanescente e, por conseguinte, modificar a individualização da pena, a fim de também possibilitar a substituição daquela fixada no crime de homicídio culposo.

De acordo com a pretensão heroica, a discussão encontra-se assim delineada (fls. 7/8):

“...há muito tempo, tanto esse Superior Tribunal de Justiça quanto a Suprema Corte Brasileira firmaram entendimento de que o art. 115 do CP deve ser interpretado de forma extensiva, reduzindo-se, também, à metade,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o prazo prescricional quando o agente completa 70 anos enquanto pendente recurso contra a sentença condenatória.

(...)

O paciente nasceu no dia 24/05/1936 (doc. 05), sendo que o julgamento da Apelação se deu no dia 31 de janeiro de 2007, e a publicação do v. acórdão ocorreu no dia 11/04/2007 (doc. 06).

Tal o quadro, não é difícil concluir-se que mesmo a pena remanescente (da lesão corporal) sofrerá os efeitos da prescrição (retroativa), haja vista que, isoladamente (um ano) e reduzidos os prazos da metade (artigo 109, V do CP), também estará extinta.

Este o substrato da pretensão, a qual não merece acolhimento.

Com efeito, a situação dos autos demonstra que o Paciente foi condenado em primeiro grau e da condenação interpôs recurso de apelação, sendo que no transcurso do seu julgamento, completou 70 anos.

Ora, existindo a sentença condenatória, é desta que se deve observar a previsão do art. 115 do CP, porquanto o acórdão que lhe vem em substituição apenas a confirmou.

Somente haveria a possibilidade de contar o acórdão para efeito de computar-se a prescrição em metade, e também para o fim de conferir outras benesses legais em decorrência dos setenta anos, se a decisão colegiada modificasse substancialmente a sentença, como por exemplo, no caso de desclassificação do crime; o que não ocorreu na hipótese dos autos.

Assim, penso que ter o Recorrente completado 70 anos à época do acórdão não lhe garante a pretendida contagem benéfica do prazo prescricional.

É bem por isso que a Sexta Turma tem decidido:

“RECURSO ESPECIAL. CONCUSSÃO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7. PRESCRIÇÃO. PRAZO. ART. 115 DO CP. BENEFÍCIO DA CONTAGEM EM METADE. 70 ANOS NA DATA DO ACÓRDÃO. EXISTÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. INVIABILIDADE.

O recurso especial não se presta ao exame de questões que demandem o exame probatório, a exemplo do defendido pela Recorrente no tocante à atipicidade da conduta.

A regra dos setenta anos completados à época do acórdão somente tem guarida se este foi a decisão condenatória, porquanto, havendo sentença nesse sentido e, de igual modo, inexistindo sua modificação substancial por parte do colegiado, a benesse legal não alcança a pretensão do acusado em ver reduzida em metade o prazo da prescrição.

Recurso especial desprovido.” (REsp 650.363/SC, Rel. Ministro NILSON NAVES, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 16/08/2010)

Assim como a Terceira Seção deste Tribunal, consoante julgamento de caso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de minha relatoria, a saber:

“EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE.

ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL. IDADE DO RÉU NA DATA DO ACÓRDÃO.

DIVERGÊNCIA CARACTERIZADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Incabível o recurso de embargos de divergência com base em dissídio com julgados da mesma Turma que proferiu o acórdão embargado. Inteligência do artigo 266 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça.

2. A redução do prazo prescricional, prevista no artigo 115 do Código Penal, só deve ser aplicada quando o réu atingir 70 anos até primeira decisão condenatória, seja ela sentença ou acórdão.

3. Embargos de Divergência rejeitados.” (EREsp 749.912/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 05/05/2010)

E, ao contrário do afirmado na impetração, a Suprema Corte tem se posicionado nos mesmos moldes desta Superior Instância, conforme se percebe dos julgados:

“HABEAS CORPUS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE SER O AGENTE MAIOR DE 70 (SETENTA) ANOS NA DATA DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DENEGADA. 1. A prescrição da pretensão punitiva, na modalidade intercorrente ou superveniente, é aquela que “ocorre depois do trânsito em julgado para a acusação ou do improvimento do seu recurso, tomando-se por base a pena fixada na sentença penal condenatória” (GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte geral. Volume 1. 11. ed. Ímpetus: Niterói, RJ, 2009, p. 738). Essa lição espelha o que diz o § 1º do art. 110 do Código Penal: “A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada”. 2. No caso, na data da publicação da sentença penal condenatória, o paciente contava 69 (sessenta e nove) anos de idade. Pelo que não há como aplicar a causa de redução do prazo prescricional da senilidade a que se refere o art. 115 do Código Penal. Até porque a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal redução não opera quando, no julgamento de apelação, o Tribunal confirma a condenação (HC 86.320, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; HC 71.711, da relatoria do ministro Carlos Velloso; e AI 394.065-AgR-ED-ED, da minha relatoria). 3. Ordem indeferida, ante a não ocorrência da prescrição superveniente.”

(HC 96968, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 01/12/2009, DJe-022 DIVULG 04-02-2010 PUBLIC 05-02-2010 EMENT VOL-02388-01 PP-00130 LEXSTF v. 32, n. 375, 2010, p. 314-319)

“PENAL. HABEAS CORPUS. RÉU QUE TERIA COMPLETADO 70 ANOS APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA. INAPLICABILIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DO ART. 115 DO CP. PRECEDENTES DO STF. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência desta Suprema Corte é firme no sentido de que a redução do prazo prescricional prevista no art. 115 do CP somente é aplicada quando o agente contar com mais de 70 (setenta) anos na data da sentença condenatória. 2. No caso em tela, o paciente teria completado 70 (setenta) anos após a sentença condenatória, não fazendo jus, portanto, à redução do prazo prescricional prevista no art. 115 do Código Penal. 3. Vale ressaltar, ainda, que os impetrantes sequer juntaram aos autos prova de que o paciente é maior de 70 (setenta) anos. 4. Ante o exposto, denego a ordem de habeas corpus."

(HC 98418, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 09/06/2009, DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-03 PP-00633 RJSP v. 57, n. 381, 2009, p. 179-183 RT v. 98, n. 887, 2009, p. 541-544)

Por essa razão, não há de se acolher a pretensão prescritiva, tampouco se evidencia possível a substituição da pena corporal por restritiva de direitos, já que, mantido o *quantum* fixado pela instância local, afigura-se inviável o enquadramento do art. 44 do CP.

Ante o exposto, **denego** a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 106.352 - RJ (2008/0104503-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS FONSECA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MÁRIO PEIXOTO DE ARAÚJO GASPAR

VOTO-VENCIDO

O EXMO SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP): Sra. Presidente, já proferi voto nesta Turma em relação aos crimes sexuais e me vali do Estatuto da Criança e do Adolescente, dizendo que o direito tem que ser visto no seu conjunto, e não compartimentadamente. Por isso, até gostei da tese do Professor René Ariel Dotti.

Com a devida vênia, concedo a ordem de **habeas corpus**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2008/0104503-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 106.352 / RJ**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20000510003874 200605006732 200705908059

EM MESA

JULGADO: 07/12/2010

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ZÉLIA OLIVEIRA GOMES

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS FONSECA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MÁRIO PEIXOTO DE ARAÚJO GASPAR

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Trânsito

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por maioria, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Vencido o Sr. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP). "

Os Srs. Ministros Og Fernandes e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 07 de dezembro de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário