

3.6.68

Maria Elisa

PRIMEIRA TURMA

## RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 45.288 - GUANABARA

RECORRENTE : MÁRIO CORRÊA TONDA  
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: Prescrição da condenação. Crime continuado. Reincidência.

1) Para efeito de prescrição, não se conta o acréscimo da pena resultante da continuidade do crime (HC 39.336, RE 54.185, RHC 43.038, HC 43.183, RHC 43.740).

2) Essa jurisprudência se aplica, não só à prescrição da ação, como também à da condenação.

3) Para o aumento do prazo da prescrição, a que se refere o art. 110, in fine, do C.Pen., é necessário que a condenação anterior (reincidência genérica ou específica) tenha sido mencionada na sentença.

4) A reincidência posterior (genérica ou específica) não aumenta o prazo da prescrição, quanto ao crime pretérito, mas interrompe a prescrição da condenação, nos termos do art. 117 do C.Penal.

5) Habeas corpus concedido em parte, para ser apressada a solução do pedido de prescrição formulado pelo paciente.

RHD nº 45.208

## A C O R D I O

Vistos, relatados e discutidos ôntes autos, a cordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, dar provimento, em parte, nos termos do voto do relator.

Brasília, 3 de junho de 1968 (data do julgamento).

---

- A.C. LAFAYETTE DE ANDRADA - Presidente -

---

- VICTOR RUIRES LEAL - Relator -

3.6.68

Maria Elisa

PRIMEIRA TURMA

## RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 45.288 - GUANABARA

RELATOR : O SR. MINISTRO VICTOR NUNES LEAL  
 RECORRENTE : MÁRIO CORRÊA TONDA  
 RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## R E L A T Ó R I O

O SR. MINISTRO VICTOR NUNES LEAL - Em favor do paciente, já foram requeridos vários h.g. ao Supremo Tribunal: 44.323, relator o Sr. Ministro Lafayette de Andrada concedido em 25.9.67; 44.755, relator o Sr. Ministro Oswaldo Trigueiro, concedido em 4.12.67; 44.667, de que fui relator, concedido em 12.12.67. Eram casos de cheques sem fundos, variando os motivos da concessão da ordem.

Agora, trata-se de apropriação indébita (art. 178, e § 1º, III, c/c art. 51, § 2º), pela qual o paciente foi condenado a 2 anos e seis meses de reclusão, pela 7ª V.Cr. da GB. A denúncia era por estelionato, mas o Juiz procedeu à desclassificação.

Funda-se êste pedido na prescrição da condena

RHC nº 45.288

ção, que tem por base, obviamente, a pena imposta.

O TJGB negou a ordem, porque o problema já tinha sido pôsto perante o Juiz das Execuções e ôste ainda não pudera decidi-lo pela necessidade de apurar a reincidência (f. 17v).

Dai o presente recurso para o STF (f. 21).

Alega o recorrente que a sentença condenatória, proferida em 22.10.54 (f. 6v-9), transitou em julgado cinco dias após. Tendo ôle sido prêso em 5.2.65 (f. 10), isto é, após o decurso de dez anos e fração, já estava prescrita a pena. O prazo da prescrição - argumenta o recorrente - seria de quatro anos, porque a pena-base fôra fixada em dois anos (C.Fen., art. V). O acréscimo de seis meses resultou da continuidade do crime (art. 51, § 2º), não sendo computável para efeito de prescrição pela pena concretizada como tem decidido o STF (HC 39.336, 1.8.62, D.J. 16.11.62, p. 690). Assim, entre a sentença condenatória e a prisão, transcorreu prazo muito maior que o necessário.

O Juiz das Execuções (f. 12) sustentou que o prazo da prescrição é de 10 anos e 8 meses (art. 109, IV): 1º) porque se deve tomar por base a pena total imposta, incluindo o acréscimo da continuidade; 2º) porque, sendo o condenado reincidente, o prazo de prescrição da condenação é aumentado de um têrço (art. 110), isto é, 8 anos, mais 2 anos e 8 meses. Observou ainda o Juiz que o prazo prescricional teria sido interrompido por condenação definitiva, proferida em outro Juízo (4º V. Criminal).

Podi informações complementares, para saber se

RHC nº 45.288

o Juiz das Execuções já havia decidido o problema da prescrição. S.Ex.º. respondeu negativamente (f. 34), "porque falta o esclarecimento da (...) fôlha penal, face aos inúmeros processos constantes da mesma".

V O T O

O SR. MINISTRO VICTOR NUNES LEAL (Relator) - Há várias questões jurídicas envolvidas no pedido e na argumentação do Juiz, aceita pelo Tribunal de Justiça.

I - Acréscimo da pena, pela continuidade do crime.

A primeira questão diz respeito à continuidade do crime. Para o Juiz, o acréscimo resultante da continuidade é computado para o cálculo da prescrição. Nossa jurisprudência a êsse respeito é em sentido contrário: HC 39.336 (1.8.62), R.T.J. 23/259; RE 54.185 (14.9.64), D.J. 3.12.64, p. 977; RHC 43.038 (14.2.66), R.T.J. 38/627; HC 43.183 (20.4.66), R.T.J. 38/309; RHC 43.740 (9.11.66), R.T.J. 41/345.

Êsses precedentes se referem a casos de prescrição da ação; à exceção do primeiro, os demais dizem respeito à pena concretizada na sentença, pendente recurso interposto só pela defesa.

No caso presente, cuida-se de prescrição da

RHC nº 45.288

513

- 3 -

o Juiz das Execuções já havia decidido o problema da prescrição. S.Exª. respondeu negativamente (f. 34), "porque falta o esclarecimento da (...) fôlha penal, face aos inúmeros processos constantes da mesma".

00761020  
04190450  
02883000  
01060340

V O T O

O SR. MINISTRO VICTOR HUNES DEAL (Relator) - Há várias questões jurídicas envolvidas no pedido e na argumentação do Juiz, aceita pelo Tribunal de Justiça.

I - Agráscimo da pena, pela continuidade do crime.

A primeira questão diz respeito à continuidade do crime. Para o Juiz, o agráscimo resultante da continuidade é computado para o cálculo da prescrição. Nossa jurisprudência a esse respeito é em sentido contrário: HC 39.336 (1.6.62), R.T.J. 23/259; RE 54.185 (14.9.64), D.J. 3.12.64, p. 977; RHC 43.038 (14.2.66), E.R.J. 38/627; HC 43.183 (20.4.66), R.E.J. 38/309; RHC 43.740 (9.11.66), R.T.J. 41/345.

Esses precedentes se referem a casos de prescrição da ação; à exceção do primeiro, os demais dizem respeito à pena concretizada na sentença, pendente recurso interposto só pela defesa.

No caso presente, cuida-se de prescrição da

RHC nº 45.288

condenação. Essa diferença, contudo, não influi na solução do problema, em face do direito positivo brasileiro.

Alcysio de Carvalho Filho, depois de mencionar as legislações estrangeiras em que há prazos diferentes para prescrição da ação e da pena, assim define o nosso sistema: "O legislador brasileiro de 1940 não se impressionou com o copioso exemplo. E decidindo-se, como decidiu, pela igualdade dos prazos, adotou, conseqüentemente, para a prescrição da pena, o sistema de proporcionalidade, que havia preferido para a prescrição da ação. A duração da pena é que serve de base à duração da prescrição...". (Com. ao Cód. Pen., 4/100).

Portanto, se a duração da pena imposta (excluído o acréscimo da continuidade) é que serviria para regular a prescrição da ação, havemos de tomar a mesma base para o prazo prescricional da condenação. No caso, a pena a considerar é de dois anos, e não de dois anos e seis meses.

## II - Aumento do prazo da prescrição pela reincidência.

A segunda questão refere-se à reincidência na causa de aumento do prazo da prescrição. Esse aumento é de um terço, como dispõe o final do art. 110.

A reincidência tem conceituação legal precisa (C. Pen., art. 46). Mas, tomando-se como ponto de referência o crime em relação ao qual é pleiteada a prescrição, cumpre esclarecer em que situação se aumenta o prazo:

a) quando o condenado já foi condenado por crime anterior?

RHC nº 45.288

b) quando vier a cometer novo crime?

c) em qualquer das duas hipóteses anteriores?

A lei parece dar resposta nítida a êsse problema, ao dizer que os prazos da prescrição "se aumentam de um terço, se o condenado é reincidente". Não dispôs a lei: se o condenado vier a reincidir. Não se refere, pois, à reincidência futura (desta última o legislador cogitou em outro dispositivo, como veremos ao discutir a terceira questão). No art. 110, in fine, o que se leva em conta é a condenação pretérita.

Além disso, essa condenação pretérita deve ter sido apurada no mesmo processo em que tiver lugar a nova condenação. E que a reincidência, em tal hipótese, também funciona como causa de agravação da pena. Se, para agravar a pena, ela tem de ser comprovada no processo, o mesmo se deve exigir para o aumento do prazo da prescrição, pois êsse prazo está vinculado ao quantum da pena. Do contrário, teríamos de abrir nova instrução, após a sentença, para pesquisar possível condenação, passada ou futura. Mas essa instrução suplementar, além de retardar, sem base legal explícita, o julgamento dos pedidos de prescrição fundados na pena imposta, não tem sido exigida, pelo Supremo Tribunal, nos numerosos casos em que concedemos habeas corpus para declarar a prescrição com base na pena concretizada na sentença.

No caso dos autos, a sentença condenatória de clarou que o paciente era reincidente genérico (f. 8v). Portanto, como a lei não distingue, no art. 110, entre as modas



RHC nº 45.288

lidades de reincidência, o prazo da prescrição (art. 109, V) deve ser aumentado de um terço, passando a cinco anos e quatro meses.

III - Interrupção da prescrição pela reincidência.

Temos, por último, a questão derivada do art. 117, VI, do C.Pan., que atribui à reincidência o efeito de interromper a prescrição.

Aqui, a lei se refere à reincidência caracterizada por condenação posterior àquela de cuja prescrição se cogite, pois essa causa interruptiva só se aplica à prescrição da pena, e não à prescrição da ação, como esclarece Alcyrio de Carvalho Filho (ob. cit., p. 426).

Essa reincidência, prevista no art. 117, VI, é que teria de ser pesquisada no caso dos autos, para se verificar se foi interrompida a prescrição da pena.

Não é tarefa difícil para o Juízo das Execuções, onde são anotadas as novas penas que o condenado vier a sofrer. Não é justificável, por isso, que se retarde indefinidamente a solução do pedido de prescrição formulado pelo paciente.

Nestas condições, dou provimento, em parte, ao recurso, para que o Juízo das Execuções, em prazo razoável, decida o pedido do paciente, verificando, pelos seus assentamentos, se a prescrição da pena imposta pelo Juízo da 7ª Vara Criminal da Guanabara, por apropriação indébita, em sentença de 22.10.54, ficou, ou não, interrompida, bem como

RHC nº 45.288

se o prazo se exauriu, ou não, tendo em vista o aumento de um terço, a que se refere o art. 110, in fine, excluído o acréscimo resultante da continuidade do crime.

Não podemos, desde logo, decidir a questão, em bora o Tribunal de Justiça tenha denegado habeas corpus ao paciente, porque não dispomos de elementos para verificar se a prescrição ficou interrompida.

Sómente nestes termos limitados é que concedo a ordem. Se este voto vier a prevalecer, o inteiro teor das notas taquigráficas deverá ser comunicado ao Juiz das Execuções.

Extrato da Ata

00761020  
04190450  
02884000  
00000420

RE 45.288 - CE - Rel., Min. Victor Nunes. Reoto. Mário  
Correia Monda (Adv. em causa própria). Recdo. Tribunal de  
Justiça.

Decisão: Dado provimento, em parte, unânimemente. 15  
A., em 3.6.68.

Presidência do Sr. Ministro Lafayette de Andrada. Presen-  
tes os Srs. Ministros Victor Nunes, Oswaldo Trigueiro, Djaci  
Falcão, Raphael de Barros Monteiro e o Dr. Oscar Correia Pina,  
Procurador-Geral da República, substituto.

Antônio Fernando Amador, Secretário.

1  
1  
1