



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2022.0000329204

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2053702-55.2022.8.26.0000, da Comarca de Ilha Solteira, em que é paciente EDSON GOMES, Impetrantes ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA e JOÃO MARCOS VILELA LEITE.

ACORDAM, em 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Concederam a ordem para declarar extinta a punibilidade de Edson Gomes pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, nos termos do art. 109, inc. III, c/c o art. 115, ambos do Código Penal. V.U. Pediu preferência o Ilmo. Defensor, Dr. João Marcos Vilela Leite", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E TOLOZA NETO.

São Paulo, 3 de maio de 2022.

JAYME WALMER DE FREITAS

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

HABEAS CORPUS - Processo nº 2053702-55.2022.8.26.0000

3ª Câmara de Direito Criminal

Impetrantes: ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA e JOÃO MARCOS VILELA

LEITE

Paciente: EDSON GOMES

Voto nº 2119

HABEAS CORPUS – CRIMES DA LEI DE LICITAÇÕES: PLEITO DE RECONHECIMENTO PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA – OCORRÊNCIA – LAPSO PRESCRICIONAL ALCANÇANDO ENTRE OS FATOS E O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA – PRESCRIÇÃO PELA PENA EM ABSTRATO VERIFICADA – NECESSÁRIO RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE – ORDEM CONCEDIDA.

Antonio Celso Galdino Fraga e João Marcos Vilela Leite, advogados, impetram *Habeas Corpus*, em prol de Edson Gomes, contra ato do MM. Juiz de Direito Mateus Moreira Siketo da 1ª Vara da Comarca de Ilha Solteira - SP.

Pleiteiam os impetrantes, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva pela pena máxima em abstrato, considerando a incidência da causa de redução do art. 115, *in fine*, do Código Penal.

A liminar foi indeferida (fls. 253/254) e as



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

informações foram prestadas (fls. 257/259).

A Procuradoria Geral de Justiça opinou pela denegação da ordem (fls. 262/266).

É o relatório.

O paciente foi denunciado pela prática, em tese, dos delitos previstos nos art. 89 da Lei n. 8.666/93 (trinta e sete vezes), art. 304 c/c. o art. 299 do Código Penal (duas vezes), na forma do art. 71 do Código Penal, por fatos havidos entre os anos de 2009 e 2012.

Pretendem os impetrantes, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva pela pena máxima em abstrato, considerando o redutor da senilidade.

Razão lhes assiste.

O art. 89 da Lei 8.666/93 comina pena máxima de 5 (cinco) anos de reclusão, enquanto o preceito secundário do art. 304 faz remissão à pena da contrafação, que, na hipótese, versa falsidade ideológica, cuja pena máxima prevista é de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses, considerando-se a causa de aumento de pena de o agente ser funcionário público.

Assim, consoante o art. 109, inc. III, c/c o art. 119, ambos do Código Penal, a extinção da punibilidade será de doze anos e incidirá sobre a pena de cada delito, isoladamente.

Edson Gomes nasceu em 12/10/1951, conforme documento juntado à fl. 40, de maneira que, contando com setenta anos de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

idade, fatalmente, incidir-lhe-á, nos termos do art. 115 do Código Penal, a redução do prazo prescricional à metade, ou seja, o lapso prescricional se reduz a seis anos.

Os fatos ocorreram entre os anos de 2009 e 2012 e a denúncia foi recebida em 03/12/2020 (fls. 116/118), lapso temporal superior ao necessário para o reconhecimento da prescrição.

Neste sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. 1. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE. 2. REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP OBSERVADOS. MATERIALIDADE DELITIVA E INDÍCIOS DE AUTORIA NARRADOS. EXISTÊNCIA DE LIAME CAUSAL. 3. AMPLA DEFESA. EXERCÍCIO ASSEGURADO. 4. PROCESSO NO CADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA APURAÇÃO. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS. 5. PRESCRIÇÃO PELA PENA EM ABSTRATO. CRIME INSTANTÂNEO. UM DOS RÉUS MAIOR DE 70 ANOS. REDUÇÃO DO PRAZO PELA METADE. 6. IMPLEMENTO DA PRESCRIÇÃO ENTRE OS FATOS E O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PRESCRIÇÃO PELA PENA MÁXIMA EM ABSTRATO. PUNIBILIDADE EXTINTA. 7. RECURSO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

PROVIDO EM PARTE, PARA RECONHECER EXTINTA A PUNIBILIDADE DO PACIENTE WILSON DARÉ.

1. O trancamento da ação penal somente é possível, na via estreita do *habeas corpus*, em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

(...)

5. O Tribunal de origem considerou que os crimes do art. 4º, inciso II, alíneas "a", "b" e "c", da Lei n. 8.137/1990, bem como dos arts. 90 e 96, incisos I e V, da Lei n. 8.666/1993, seriam todos crimes permanentes. Contudo, segundo a doutrina, cuidam-se, na verdade, de crimes instantâneos. Dessa forma, verificando-se que o recorrente Wilson Daré nasceu em 27/8/1940, tem-se que já é maior de 70 anos antes mesmo da prolação de sentença condenatória, a atrair a incidência do art. 115 do Código Penal, que reduz os prazos prescricionais pela metade.

6. Entre os crimes imputados, a maior pena máxima em abstrato é de 6 (seis) anos, a qual



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

prescreve, portanto, em 12 (doze) anos, nos termos do art. 109, inciso III, do Código Penal. Com a redução pela metade, os crimes prescrevem em 6 (seis) anos. Verifica-se, assim, que, constando da denúncia fatos praticados até maio de 2009, tem-se o decurso de mais de 6 (seis) anos no momento do recebimento da denúncia, em 19/6/2015. Nesse encadeamento de ideias, observa-se que os crimes imputados ao recorrente Wilson Daré se encontram prescritos, com base na pena máxima em abstrato.

7. Recurso em habeas corpus provido em parte, apenas para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal, em relação ao recorrente Wilson Daré. (RHC 93.148/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018).

Assim, de rigor a declaração de extinção da punibilidade do réu, face à prescrição da pretensão punitiva estatal.

Insustentável a alegação de que se deve aguardar a prolação da sentença para se verificar preenchido o requisito da causa de diminuição da pena da senilidade.

Isso porque, sendo a sentença evento futuro e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

certo, despiendo percorrer toda instrução criminal, para que, somente com a superveniência da decisão de mérito, reconheça-se cumprido o requisito, diga-se, já alcançado, de diminuição do prazo prescricional.

Tampouco se poderia alegar ofensa à súmula 438 do Superior Tribunal de Justiça, porquanto na hipótese a extinção da punibilidade tem como fundamento a pena máxima em abstrato para o delito.

Respeitado entendimento diverso, também não prospera o argumento de que o fato de o acusado não ter completado os setenta anos na data em que recebida a denúncia impediria a aplicação do redutor do art. 115 da Lei Penal Substantiva.

A interpretação dada, com a devida vênia, é estranha ao texto legal.

O Diploma Penal é claro:

*“Art. 115 - São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, **na data da sentença**, maior de 70 (setenta) anos.*

Art. 117 - O curso da prescrição interrompe-se:

I - pelo recebimento da denúncia ou da queixa”

(grifamos).

Assim, o recebimento da denúncia somente enseja a interrupção do lapso prescricional, o que não importa para se aferir



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

a incidência da causa de redução da senilidade, a qual, repita-se, opera-se na data da sentença.

Portanto, o reclamo formulado encontra justificável ressonância no panorama visualizado, merecendo o acolhimento do pleito.

Ante o exposto, **CONCEDE-SE A ORDEM** para declarar extinta a punibilidade de Edson Gomes pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, nos termos do art. 109, inc. III, c/c o art. 115, ambos do Código Penal.

Jayme Walmer de Freitas
Relator