



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
8ª VARA CRIMINAL
AV. DR. ABRAÃO RIBEIRO, 313, São Paulo - SP - CEP 01133-020

SENTENÇA

Processo nº: **0068114-26.2009.8.26.0050 - c. 2017/002290**
 Classe - Assunto: **Ação Penal - Procedimento Ordinário - Furto**
 Autor: **Justiça Pública**
 Réu: **RUBENS GONÇALVES DO NASCIMENTO DA PAIXAO e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Cynthia Maria Sabino Bezerra Camurri**

Vistos.

JOSE BENEDITO DA SILVA, RAPHAEL FERREIRA NETO, ATAIDE PEREIRA DE LIMA, RUBENS GONÇALVES DO NASCIMENTO DA PAIXAO e OSVALDO RODRIGUES SANTOS, qualificados nos autos, foram denunciados como incurso nos artigos 168, §1º, inciso III, por duas vezes, e 288, *caput*, c.c. os artigos 29 e 69, todos do Código Penal (fls. 258/260).

A denúncia foi recebida em 13 de dezembro de 2017 (fls. 262).

Os réus **José Benedito** e **Rafael** foram citados (fls. 309 e 373/375) e apresentaram respostas à acusação (fls. 265/279 e 368/370).

Em 02 de agosto de 2018 foi proferida sentença de extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição em relação ao delito previsto no art. 288, *caput*, do Código Penal, prosseguindo-se o feito quanto ao crime previsto no art. 168 (fls. 297/298).

O feito foi suspenso nos termos do art. 366, do Código de Processo Penal, em 04 de dezembro de 2019, em relação aos corréus **Ataíde, Rubens** e **Oswaldo** (fls. 340).

É o breve relatório.

Fundamento e D E C I D O.

A Defesa do acusado **Rafael** alegou a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva em perspectiva em relação ao delito de apropriação indébita.

Embora este Juízo tenha entendido pela não aplicabilidade desta às fls. 297/298, revendo posicionamento anterior, entendo que a decisão merece ser reconsiderada e o benefício deve ser estendido aos demais acusados, porquanto se trata de matéria de ordem pública, que deve ser reconhecida de ofício pelo juiz, a qualquer tempo e em qualquer fase processual.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
8ª VARA CRIMINAL
AV. DR. ABRAÃO RIBEIRO, 313, São Paulo - SP - CEP 01133-020

O delito imputado aos réus (CP, art. 168, §1º, inciso III) prevê pena de reclusão de 01 (um) a 04 (quatro) anos, além de multa.

Com a causa de aumento imputada na denúncia, a pena mínima passa a ser de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses, e a máxima, de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

Os acusados são todos primários e sem antecedentes criminais (fls. 282/287 e 343/352), de maneira que, em caso de eventual condenação, a pena base seria fixada no mínimo legal cominado, de 01 (um) ano e 04(quatro) meses de reclusão.

Ainda que houvesse circunstâncias outras que ensejassem o aumento da pena base, a pena final imposta certamente não excederia os 04 (quatro) anos de reclusão, de maneira que a prescrição da pretensão punitiva se daria em 08 (oito) anos (art. 109, inc. IV, do Código Penal).

Ocorre que os fatos delituosos imputados aos réus se deram no ano de 2009, de maneira que, desde então, até o recebimento da denúncia (13 de dezembro de 2017), transcorreu período de tempo superior a 08 (oito) anos.

Assim, ainda que se impusesse aos acusados o aumento da pena base pelo dobro, perfazendo 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, ainda assim esta não poderia ser executada, uma vez que estaria fatalmente fulminada pela prescrição em concreto da pretensão punitiva estatal.

Oportuno frisar que os delitos em questão ocorreram antes da entrada em vigor da Lei nº 12.234/10, que vedou o reconhecimento de marco inicial do prazo prescricional em data anterior à da denúncia.

Em se tratando de matéria penal, a lei não pode retroagir para prejudicar o réu, de maneira que, no caso *sub judice*, é possível considerar-se a data do fato (30/06/2009) para marcar o início da contagem do lapso prescricional.

Assim sendo, não faz sentido movimentar-se a máquina judiciária estatal, com dispêndio de tempo e dinheiro, para levar a termo um processo cuja decisão final seria inócua, eis que não poderia ser cumprida.

Embora o STJ tenha fixado entendimento em sentido contrário – através da edição da Súmula 438 (não vinculante) –, *data máxima vaenia*, não seguiu o melhor caminho, porquanto impôs ao Judiciário e aos operadores do Direito (juízes, promotores, advogados e serventuários) a realização de trabalho inútil.

Sobre a matéria, há julgado do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, da lavra do d. Desembargador Edison Brandão, reconhecendo a chamada prescrição virtual:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
8ª VARA CRIMINAL
 AV. DR. ABRAÃO RIBEIRO, 313, São Paulo - SP - CEP 01133-020

“RECURSO EM SENTIDO ESTRITO – Aplicação da chamada prescrição antecipada ou virtual ou projetada ou em perspectiva – Possibilidade – Verificando-se desde logo que a persecutio criminis carece de utilidade processual, carece uma das condições – decretável ab initio – Réu primário – Inescapável a ocorrência futura da prescrição. RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO.” (RESE Nº 990.10.104244-4)

Imperiosa, pois, a extinção da punibilidade de todos os réus diante do reconhecimento da **prescrição da pretensão punitiva em perspectiva**, eis que ausente, no caso, uma das condições da ação, no caso o interesse de agir.

Diante do exposto, **declaro extinta a punibilidade de de JOSE BENEDITO DA SILVA, RAPHAEL FERREIRA NETO, ATAIDE PEREIRA DE LIMA, RUBENS GONÇALVES DO NASCIMENTO DA PAIXAO e OSVALDO RODRIGUES SANTOS**, nos termos do art. 107, inc. IV, c.c. o art. 109, incisos IV e V, ambos do Código Penal.

Com o trânsito em julgado, procedam-se as anotações e comunicações necessárias e, após, arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe.

P.I.C.

São Paulo, 30 de junho de 2021.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**