

pois a origem dos recursos com que o preço foi pago, para tornar válidas cláusulas que não se admitem nos atos inter-vivos a título oneroso.

Opino, **data venia**, pelo indeferimento do registro pretendido.

Em 30/1/76

J. S. Lobo

12.º Curador de Justiça

PENA ACESSÓRIA

2.ª CAMARA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE ALÇADA

Apelação Criminal n.º 12.456

Apelante: Everaldo Francisco de Oliveira

Apelada : A Justiça

Relator : Juiz Luciano Belém

P A R E C E R :

1.º — Da respeitável sentença de fls. 110/111, que o condenou à pena de dois (2) anos, quatro (4) meses e cinco (5) dias de detenção, como incurso nas penas dos arts. 121, § 3.º, e 129, § 6.º, cc/cc 51 do Código Penal, tempestivamente (fls. 114), apela EVERALDO FRANCISCO DE OLIVEIRA, achando-se a apelação arazoada às fls. 116/125 e contra-arazoada às fls. 127.

2.º — Ainda que admitido o procedimento culposo do outro acusado, o que para argumentar, é sabido que no Direito Penal não existe **compensação de culpa**, e que imprudentemente agiu o apelante ao **avançar** o sinal luminoso existente no local, conforme se conclui, inequivocamente, da leitura dos depoimentos de duas testemunhas **insuspeitas** e que se encontravam em uma viatura que seguida alguns metros atrás da Kombi conduzida pelo sentenciado absolvido, MISAEL EMILIANO DA SILVA. Trata-se do Capitão da Polícia Militar ALÍPIO ANTÔNIO CASCÃO GOMES e de SILAS NERIS SALDANHA, soldado da mesma Corporação (fls. 42/44v). Claro está que seus depoimentos prevalecem sobre o da testemunha de fls. 16/17, **cobrador do coletivo dirigido pelo apelante**, tendo notado o eminente Dr. Juiz, com bastante propriedade, cogitar-se de “depoimento por demais suspeito, pois o fez em favor de seu colega

de trabalho, fato que se repete quase sempre aqui na Justiça, ou seja, uma solidariedade quase que constante do cobrador ao motorista" (fls. 110v.).

3.º — Provam a materialidade dos crimes os autos de exame de corpo de delito de fls. 61/62v. e o auto de exame cadavérico de fls. 81/81v.

4.º — Insurgindo-se contra a decisão recorrida, mas sem que lhe assista a menor parcela de razão, contesta o apelante a possibilidade da reincidência específica em face da extinção da punibilidade, nos termos do art. 108, n.º IV, c/c arts. 109, n.º V, e 110, do Código Penal, e argumenta, outrossim, com a circunstância de que "a reincidência perde toda a relevância jurídica" diante de "um longo período de tempo entre um fato delituoso e o outro" (fls. 121).

4.º — Pondere-se, contudo, que "a extinção da punibilidade em relação ao crime anterior, salvo, é claro, a morte, que **omnia solvit**, não impede o reconhecimento da reincidência" (Cf. ROBERTO LYRA, **Comentários ao Código Penal**, vol. II, Forense, 3.ª ed., 1958, (2.ª tiragem), n.º 55, pág. 346) ou, segundo palavras de MAGALHÃES NORONHA, "a causa **extintiva de punibilidade**, desde que não anteceda à sentença condenatória, não impede a ocorrência da agravante". (**Direito Penal**, 1.º vol., 11.ª ed., Edição Saraiva, 1974, pág. 257).

5.º — **Reincidente específico**, pois, é o apelante, já condenado por **homicídio culposo**, de nada servindo a extinção da punibilidade para que se deixe de reconhecer a assinalada **reincidência**.

6.º — De resto, pouco importa o salientado decurso de tempo entre os dois crimes, para que se repila a **reincidência**, como pretende o apelante, visto que, "na realidade, a solução adotada pelo nosso Direito é rigorosa e acompanha a severidade no punir deliberadamente adotada no código italiano, sobretudo se considerarmos que a computação da reincidência como agravante é para o juiz obrigatória". (Cf. ANÍBAL BRUNO, **Direito Penal**, I, parte geral, tomo 3.º, Forense, 1.ª ed., 1962, pág. 118).

7.º — Corretíssimo, portanto, é o entendimento do Dr. Juiz ao considerar o apelante reincidente específico, de acordo com o art. 46, § 2.º, do Código Penal, equivocando-se, porém, na indicação ao **caput** do art. 51, a despeito de aumentar a pena de 1/6, na forma do § 1.º, ainda do Código Penal.

8.º — Entrementes, omitiu-se na aplicação da pena acessória, que não se reveste de caráter meramente facultativo, e, **data venia**, uma vez "proferida a sentença, com a admissão do procedimento doloso ou culposo do motorista "condenado por crime cometido com abuso de profissão ou atividade, ou com infração de dever a ela inerente (Cód. Penal, art. 69, parág. únic, n.º IV), torna-se a pena acessória **complemento** necessário da principal, não se podendo eximir o julgador do

compromisso legal de aplicá-la". (Cf. MÁRIO PORTUGAL FERNANDES PINHEIRO, *Estudos de Direito Penal*, I, Rio de Janeiro, 1975, pág. 93).

9.º — POSTO ISSO, opina a Procuradoria da Justiça pelo **desprovimento** da apelação interposta.

Rio de Janeiro,

Mário Portugal Fernandes Pinheiro
(Assistente)

Aprovo
Mário Tobias
29.º P.J.

**RECURSO EM SENTIDO ESTRITO.
REPRESENTAÇÃO**

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2.ª CÂMARA CRIMINAL

RECURSO CRIMINAL N.º 7.731

Recorrente: Ministério Público

Recorrido: Gilberto Gusmão

Da Decisão que julga extinta a punibilidade pela decadência (art. 108, IV C.P.) cabe recurso em sentido estrito (art. 581, VIII C.P.P.) e não apelação, ainda que a matéria seja apreciada ao final do processo, desde que o julgamento se atenha à questão preliminar da decadência. A apelação, recurso preferencial, só tem lugar quando apenas uma parte da decisão final é atacável por meio de recurso em sentido estrito. Aproveitamento do recurso em face do princípio da fungibilidade.

— O simples despacho de remessa dos autos ao juízo **ad quem**, em matéria de recurso em sentido estrito, não importa na manutenção da decisão ou do despacho recorrido. Reformando ou mantendo julgado, o juiz deve indicar os motivos por que o faz de maneira a ensejar adequada apreciação da matéria por parte da instância superior. Admite-se, quando muito, reporte-se o juiz aos fundamentos já aduzidos na decisão de que se recorre. Interpretação do art. 589 do Código de Processo Penal.