



ACÓRDÃO Nº 153712
TJE/PA- TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL ISOLADA
PROCESSO Nº 0003349-88.2012.8.14.0401
COMARCA DE ORIGEM: BELÉM
APELAÇÃO PENAL
APELANTE: MARCOS YAN FAVACHO COSTA
DEFENSOR PÚBLICO: JOÃO BOSCO CARDOSO
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORA DE JUSTIÇA: ANA TEREZA ABUCATER
RELATOR: DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR

EMENTA: APELAÇÃO PENAL – CRIMES DE CORRUPÇÃO DE MENORES E DE ROUBOS CIRCUNSTANCIADOS – CONCURSO DE PESSOAS – PRESCRIÇÃO DO CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES DECRETADA DE OFÍCIO – ROUBO – DOSIMETRIA DA PENA – ALTERAÇÃO – APELO PARCIALMENTE PROVIDO – 1. Para o crime de corrupção de menores (art. 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente), a pena *in concreto* aplicada ao apelante no mínimo legal de um (01) ano de reclusão, cujo prazo da prescrição, reduzido pela menoridade, na forma do art. 115, do CP, passa a ser de dois (02) anos, demonstra-se operada nos autos; vez que, a denúncia foi recebida em 02.04.2012 (fl. 04) e a sentença condenatória foi publicada exatamente dois anos depois, em 02.04.2014, segundo se verifica a cópia da publicação na contracapa, motivo pelo qual se extingue a punibilidade do réu, em relação ao crime de corrupção de menores, pela prescrição, com base nos artigos 107, IV e 109 inciso V c/c o 115, todos do Código Penal. 2. Quanto aos crimes de roubo circunstanciado, os delitos praticados no mesmo contexto fático e de igual *modus operandi*, sem desígnios autônomos, porque idênticos, a julgar pelas circunstâncias nas quais ocorreram os fatos, o critério legal previsto, por força do art. 70, primeira parte do CP (concurso formal próprio), para o cálculo final da reprimenda, é o de aplicar a pena de um dos crimes, aumentada de 1/6 (um sexto) até metade, que será considerado na terceira fase da dosimetria. 3. Quanto à dosimetria da pena, assiste razão às partes quando pedem sua reforma; deveras, não se discute que as circunstâncias tidas como desfavoráveis na sentença (fl. 75), no caso, a culpabilidade, os antecedentes criminais, os motivos, as circunstâncias e consequências do crime foram justificadas com conceitos inerentes ao tipo penal do roubo circunstanciado, pelo qual respondeu o réu e nada há que demonstre extrapolar os elementos do tipo, como assaltar em concurso de pessoas e ameaçar as vítimas para subtrair os objetos; além disso, houve a restituição dos objetos, sem maiores consequências, o acusado não registra antecedentes criminais e tampouco possui condenações com trânsito em julgado, não servindo para majorar a pena-base. 4. Todavia, destaco que a culpabilidade não pode ser totalmente



desconsiderada, pelo *modus operandi* utilizado na prática do crime, em notória reprovabilidade do comportamento, ainda que em grau mínimo, aferido pela sua vontade deliberada de delinquir, surpreendendo os três adolescentes vulneráveis em frente à Escola Salesiana do Trabalho, para satisfazer a sua ambição desmedida e veja a ousadia de quem não quer trabalhar e opta por assaltar os alunos do estabelecimento de ensino do trabalho; assim, prevalecendo uma circunstância desfavorável, reduz-se a pena-base para 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão; na segunda fase, pelas atenuantes (confissão e menoridade) reduz-se em seis (06) meses e na terceira fase, pelo critério do parágrafo único do art. 68, do CP, aumenta-se em 1/3 a pena, ficando redimensionada definitivamente para cinco (05) anos e quatro (04) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto e 13 (treze) dias – multa, *ex vi* do §1º, do art. 49 do CP, pelo crime do art. 157, §2º, II do CP, mantendo os demais termos da sentença *a quo* – APELO PARCIALMENTE PROVIDO - UNÂNIME.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Terceira Câmara Criminal Isolada, em conformidade com as notas taquigráficas, à unanimidade, em conhecer e dar parcial provimento ao apelo, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dezenove dias do mês de novembro do ano de dois mil e quinze.

Julgamento presidido pelo Exmo. Sr. Des. RAIMUNDO HOLANDA REIS.
Belém/PA, 19 de novembro de 2015.

Des. **LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR**
Relator

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR – RELATOR – MARCOS YAN FAVACHO COSTA, qualificado nos autos, interpôs recurso de Apelação Criminal em face da decisão do D. Juízo de Direito da Vara de Crimes contra Crianças e Adolescentes da Comarca de Belém que, julgando procedente a denúncia pela prática, em tese, dos crimes do art. 157, §2º, inciso II c/c art. 70 do CP e do art. 244-B, do ECA (Lei nº 8.069/90), ambos em concurso formal (art. 70, 2ª parte, do CP), condenou-lhe, pelo roubo qualificado, a pena de sete (07) anos de reclusão e mais trinta (30) dias-multa e pelo crime de



corrupção de menor, a pena de um (01) ano de reclusão e, aplicando o concurso formal, totalizou a pena em oito (08) anos de reclusão, em regime inicialmente semiaberto e trinta (30) dias-multa, na base de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato, conforme se extrai das fls. 70-77.

Consta dos fatos que no dia 29.02.2012, por volta das 17:00 horas, os adolescentes Lucas Jorge Barata Barata; Rômulo Cunha da Silva e Christian Marques Sobrinho, encontravam-se em frente à Escola Salesiana do Trabalho, localizada na Av. Pedro Miranda, no bairro da Pedreira, quando foram abordados pelo apelante que vinha na garupa de uma bicicleta conduzida pelo adolescente Felipe Luan de Lima Rodrigues, de 16 anos de idade – fl. 29, do IPL.

Os cúmplices abordaram as vítimas, sendo que o adolescente infrator permaneceu na bicicleta, intimidando-as dando a entender que tinha uma arma por debaixo da camisa a ser disparada, caso houvesse alguma reação. O réu desceu da bicicleta e anunciou o assalto, subtraindo das vítimas três mochilas contendo o material escolar e objetos de uso pessoal.

Após o roubo, os assaltantes empreenderam fuga do local com os objetos roubados. Ato contínuo, os populares, que a tudo assistiram, comunicaram o fato aos policiais militares que faziam o patrulhamento em motocicletas na área, os quais lograram êxito em prender o apelante e apreender o adolescente infrator.

Os bens subtraídos foram recuperados e restituídos às vítimas, conforme se depreende do Auto de Apresentação e Apreensão à fl. 19 e Autos de Entrega às fls. 20-22, do IPL.

Regularmente processado, o acusado restou condenado nas penas do artigo 157, §2º, inciso II c/c art. 70 do CP e do art. 244-B, do ECA (Lei nº 8.069/90), ambos em concurso formal (art. 70, 2ª parte, do CP), a pena de oito (08) anos de reclusão, em regime inicialmente semiaberto e trinta (30) dias-multa.

O réu confesso, contrariado com a pena aplicada, recorreu pedindo a reforma da sentença *a quo* exclusivamente quanto à dosimetria da pena.



A defesa descaracteriza a valoração negativa das circunstâncias do art. 59, do CP, avaliadas pelo d. Juízo processante, sob os seguintes argumentos:

A análise da culpabilidade, segundo o recorrente, nada mais é do que os elementos que compõem o tipo penal, quando o julgador diz que é censurável porque o roubo por ele praticado com um adolescente, foi qualificado pelo concurso de pessoas e mediante grave ameaça diante da simulação de estarem armados; portanto, inservível para majorar a pena-base.

De igual modo, refere que os motivos, circunstâncias e consequências do crime se não o favorecem, como entendeu o d. Juízo, tampouco o prejudica porque, segundo alega, nada nos autos demonstra existir motivos, circunstâncias ou consequências que extrapolem os próprios elementos do tipo penal.

A defesa, argumentando sobre as circunstâncias judiciais, menciona equivocadamente o apelante como sendo “Jeremias Nascimento Baía”. (fl. 90).

Aduz que o crime de roubo se desenrolou do modo disposto no tipo penal, sem motivo que justifique a fixação da pena-base acima do mínimo legal, demonstrando-se desproporcional; além disso, acrescenta que não houve fundamentação suficiente na apreciação das circunstâncias judiciais na decisão *a quo*, violando o disposto no item IX, do art. 93, da Constituição da República.

Por derradeiro, pede a redução da pena para o mínimo legal pelo delito do art. 217-A, do CP. (sic - fl. 93), requerendo também o prequestionamento das questões debatidas no apelo, caso não haja provimento do seu recurso. (fls. 82-94).

Contrarrazões às fls. 95-100, pede a manutenção da sentença recorrida.

A i. representante da d. Procuradoria de Justiça, no parecer de fls. 111-115, rechaçou a análise judicial das circunstâncias do art. 59 do CP, tidas como desfavoráveis ao réu, entendendo que realmente constituem elementos inerentes ao tipo penal e que o julgador esqueceu da apreciação dos vetores personalidade e comportamento da vítima.

Quanto à aplicação do concurso formal do art. 70, do CP, diz que o D. Juízo sentenciante, de forma confusa, aplicou a regra do concurso formal próprio ao delito de roubo



para aumentar a pena em 1/6, na terceira fase da dosimetria; contudo, para o delito de corrupção de menores, a Magistrada reconheceu e aplicou o concurso formal impróprio, afirmando que o apelante praticou os crimes em desígnios autônomos, somando as penas.

Assim, conforme a i. representante ministerial, diante da patente contradição, entende seja necessário que este Tribunal manifeste-se sobre o concurso formal se próprio ou impróprio, para dirimir o *quantum* da pena, vez que ambos não podem ser aplicados concomitantemente; além disso, deve ser delimitada a pena imposta individualmente, para o cálculo de eventual prescrição.

Por fim, opina pelo conhecimento e provimento parcial do apelo, no tocante às circunstâncias judiciais, conforme as razões ali lançadas e que, de ofício, esta Corte reanalise o critério de aplicação do concurso formal.

É o Relatório.

À Douta Revisão.

Belém/PA, 09 de novembro de 2015.

Des. **LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR**
Relator

VOTO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR – RELATOR –
Relatados os autos e preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de Apelação Criminal de MARCOS YAN FAVACHO COSTA.

Ab initio, observo que o inconformismo no recurso é exclusivamente no tocante à dosimetria da pena e, pelo que se extrai do processo, vislumbro razão, em parte, ao apelante e à i. representante ministerial, nesta instância, senão vejamos:

PRELIMINARMENTE aprecia-se a questão relativa ao CONCURSO FORMAL PRÓPRIO OU IMPRÓPRIO, questionado no parecer ministerial que argumentou ter sido confusamente aplicado pela magistrada, quando considerou presente os dois na sentença *a quo*



em relação aos crimes atribuídos ao recorrente - roubo circunstanciado (art. 157, § 2º, inciso II do CP) e corrupção de menores (art. 244-B, do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA).

Constato que o d. Juízo sentenciante, embora refira-se ao concurso formal impróprio na sentença à fl. 73, dizendo que houve desígnios autônomos, para a aplicação cumulativa das penas; por ocasião da dosimetria da pena, aumentou a pena de roubo em 1/6, aplicando, com isso, o concurso formal próprio. (fl. 76).

Contudo, embora não aparente o que foi feito naquela decisão, verifica-se que a julgadora, na verdade, aplicou o concurso formal próprio em relação aos crimes de roubo praticados contra três vítimas diferentes atingindo patrimônios distintos e, em relação ao crime de roubo e o de corrupção de menores, aplicou o concurso formal impróprio.

Com efeito, o roubo foi praticado mediante uma única ação pela qual, no mesmo contexto fático, o réu subtraiu patrimônios diversos de três vítimas diferentes; ora, sabe-se que no Direito Penal, há dois institutos jurídicos em concurso de crimes, o concurso material e o concurso formal, que se distinguem pois; enquanto no concurso material, o agente pratica dois ou mais crimes, mediante mais de uma ação ou omissão; no concurso formal, o agente pratica dois ou mais crimes, mediante uma só ação ou omissão. Cabe ao nosso interesse tratar sobre o concurso formal em relação aos crimes de roubo.

O concurso formal ou ideal divide-se em próprio e impróprio, previstos no art. 70 do CP, assim disposto:

“Art. 70 - Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, consoante o disposto no artigo anterior.”

No concurso formal próprio (perfeito ou normal), o agente produz dois ou mais resultados criminosos, mas não tinha o desígnio (a intenção) de praticá-los de forma autônoma (primeira parte do art. 70, do CP); enquanto que, no concurso formal impróprio (imperfeito ou anormal), o agente, com uma única conduta, pratica dois ou mais crimes dolosos, tendo o



desígnio de praticar cada um deles individualmente (com desígnios autônomos) – segunda parte do art. 70, do CP.

Aos crimes de roubo praticados contra vítimas diferentes, no mesmo contexto fático, como no caso, cabível é o concurso formal próprio. No mesmo sentido:

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 157, § 2º, INCISO II, C/C O ARTS. 29, 70 E 61, INCISOS I E II, ALÍNEA "H", TODOS DO CÓDIGO PENAL. ROUBO CONTRA VÁRIAS VÍTIMAS E PATRIMÔNIOS DIVERSOS. AÇÃO ÚNICA. CONCURSO FORMAL. I - Crime de roubo, praticado no mesmo contexto fático, contra vítimas diferentes, constitui concurso ideal (Precedentes do Pretório Excelso e do STJ). II - Na hipótese, tendo sido o roubo praticado contra vítimas diferentes, impossível o reconhecimento de que se trataria de crime único. Writ denegado. (STJ - HC 148.447/MG, Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 26/04/2010).

"Configura-se concurso formal, quando o agente, mediante uma só ação, pratica crimes de roubo contra vítimas diferentes, eis que caracterizada a violação a patrimônios distintos." (STJ - REsp. 794956/RS - Ministro GILSON DIPP – Pub. DJ 08.05.2006, p. 286).

Com efeito, no caso dos autos, o concurso de crimes de roubo contra três vítimas diferentes, Lucas Jorge Barata, Rômulo Cunha da Silva e Christian Marques Sobrinho, no mesmo contexto fático e subtraídos, portanto, patrimônios distintos, cabível é a aplicação do concurso formal próprio, porque o réu mediante uma só ação praticou os três crimes de roubo, idênticos, sem desígnios autônomos, porque praticou todos ao mesmo tempo e do mesmo modo, a julgar pelas circunstâncias nas quais ocorreu a ação, cujo critério legal previsto é o de aplicar a pena de um dos crimes, aumentada de 1/6 (um sexto) até metade, como deveras foi realizado pelo D. Juízo *a quo*.

No entanto, houve outro crime no contexto, o de corrupção de menores e entre este e o de roubo, a julgadora achou por bem aplicar o concurso formal impróprio, somando as penas, meramente afirmando que houve desígnios autônomos, sem maiores fundamentações.

Todavia, constata-se, pelos elementos dos autos que o acusado, por ter mais idade, corrompeu o adolescente, influenciando negativamente em sua personalidade ao unir-se com o fim único de com ele praticar o crime de roubo, conforme declarou à fl. 07, do IPL, vez que em juízo lhe foi decretada a revelia.



Anoto que a principal intenção do réu não era corromper o menor, mas praticar o roubo; com isso, a meu ver, o presente caso enseja a aplicação da regra do concurso formal próprio, prevista no art. 70, primeira parte, do Código Penal, para os crimes de roubo circunstanciado e corrupção de menores, uma vez que as infrações penais, praticadas com uma só ação e em um mesmo contexto, não resultaram de desígnios autônomos, regra esta que, aliás, é mais benéfica ao réu do que aquela efetivamente aplicada no *decisum a quo*.

No mesmo sentido, por analogia, transcreve-se o precedente do Tribunal de Justiça do Distrito Federal:

DIREITO PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CORRUPÇÃO DE MENOR. ABSOLVIÇÃO. NÃO CABIMENTO. DOSIMETRIA DA PENA. REINCIDÊNCIA CONFIGURADA. CONCURSO FORMAL PRÓPRIO. ADEQUAÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. PENA PECUNIÁRIA. REDUÇÃO. PROPORCIONALIDADE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Não subsiste o pleito de absolvição por insuficiência de provas dos crimes de roubo e de corrupção de menores, quando encontram-se acostadas aos autos robustas peças comprobatórias da materialidade e da autoria dos delitos, a exemplo do depoimento congruente da vítima, corroborado pelo depoimento dos policiais militares responsáveis pelo flagrante. 2. Nos crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima assume grande destaque, ainda mais se aliada às demais provas colhidas. 3. A pena pecuniária deve guardar correspondência e proporcionalidade com a pena corporal estabelecida. 4. **Constatando-se uma só ação para a prática de dois crimes, é de se reconhecer o concurso formal próprio ou perfeito - previsto na primeira parte do art. 70 do Código Penal - entre os crimes de roubo e corrupção de menores, salvo se o cúmulo material for mais benéfico ao réu. Precedentes do colendo STJ e desta egrégia Corte de Justiça.** 5. Recurso conhecido e provido parcialmente. (TJDFT - Acórdão n. 847413, 20130710213772 - APR, Rel. HUMBERTO ADJUTO ULHÔA, Revisor: NILSONI DE FREITAS, 3ª Turma Criminal, Pub. no DJE: 10.02.2015). Negrito.

Destaca-se que o crime de corrupção de menores, por ser considerado delito formal, independe de comprovação da referida corrupção, conforme o precedente jurisprudencial da época dos fatos – STJ: REsp 1.127.954/DF – Terceira Seção – Min. Marco Aurélio Bellizze – Pub. DJe de 01.02.2012; inclusive consolidado pelo verbete da Súmula 500, daquele sodalício, inviabilizando a aplicação do concurso formal impróprio segundo o seguinte aresto:

"Partindo-se da premissa de que a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça não exige a comprovação da efetiva e posterior corrupção do menor, revela-se inviável a aplicação do concurso formal impróprio na hipótese em apreço, tendo em vista que as instâncias ordinárias não indicaram elementos de



prova que apontariam para a preexistência de intenção da agente em corromper a adolescente na associação para a empreitada criminosa." (HC 179.360/DF, 5.ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 03/05/2012). (...). 5. Ordem de *habeas corpus* parcialmente prejudicada e, no restante, concedida para, mantida a condenação, reformar a dosimetria da pena, reduzindo-se as sanções dos delitos de roubo majorado e corrupção de menores, com reconhecimento do concurso formal próprio entre os crimes e fixação da reprimenda total em 06 anos, 02 meses e 20 dias de reclusão, mais o pagamento de 23 dias-multa, determinando o Juízo das Execuções Penais que fixe o regime inicial de cumprimento de pena, nos moldes do art. 387, § 2.º, do Código de Processo Penal. (STJ – HC 185452/RJ – Quinta Turma – Min. Laurita Vaz – Pub. DJe de 28.02.2013). Negrito.

Portanto, no presente caso deve ser aplicada a regra do concurso formal próprio, prevista no artigo 70, primeira parte, do Código Penal, para os crimes de roubo circunstanciado e corrupção de menores, uma vez que as infrações penais, praticadas com uma ação, não resultaram de desígnios autônomos.

Despiciendo aplicar o critério disposto para o concurso formal próprio em relação aos dois crimes, vez que pela pena *in concreto* aplicada na sentença para o crime de corrupção de menores - um (01) ano de reclusão, cabe, de ofício, apreciar a prejudicial de mérito da prescrição, por se tratar de matéria de ordem pública.

DA PRESCRIÇÃO DO CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES

O apelante era ao tempo do crime menor de 21 anos, conforme se extrai da fl. 24, do IPL. Pelo crime de corrupção de menores, ele foi condenado a pena *in concreto* de um (01) ano de reclusão, que é a pena mínima para o delito.

Assim, por força do disposto no art. 109, V c/c o art. 115, do CP, em que a condição de menoridade do acusado reduz pela metade o prazo prescricional que, no caso, passa a ser de dois (02) anos; observa-se que a denúncia foi recebida em 02.04.2012 (fl. 04) e a sentença condenatória foi publicada exatamente dois anos depois, em 02.04.2014, segundo se verifica a cópia da publicação na contracapa, operando-se, sem dúvida, a prescrição.

Deste modo, de ofício, declaro extinta a punibilidade do réu MARCOS YAN FAVACHO COSTA, em relação ao crime de corrupção de menores, pela prescrição, com base nos artigos 107, IV e 109 inciso V c/c o 115, todos do Código Penal.



DA DOSIMETRIA DA PENA DOS CRIMES DE ROUBO

Deveras, neste pormenor, assiste razão à defesa e ao i. representante ministerial, senão vejamos:

A defesa descaracteriza a valoração negativa das circunstâncias do art. 59, do CP, avaliadas pelo d. Juízo processante, alegando que são inerentes ao tipo penal, visando a redução da pena para o mínimo legal.

Para avaliar os vetores do art. 59 do CP, torna-se imprescindível o conhecimento das circunstâncias pelas quais ocorreu o crime; observar a atitude do agente no momento da desdita, se a violência ou a grave ameaça exercida ultrapassou os limites do que se tenha como inerente ao tipo penal e se o resultado foi irreversivelmente danoso para as vítimas em tudo verificando os elementos do processo; por isso, relata-se a ocorrência.

DOS FATOS - Consta dos fatos que no dia 29.02.2012, por volta das 17:00 horas, os adolescentes Lucas Jorge Barata Barata; Rômulo Cunha da Silva e Christian Marques Sobrinho, encontravam-se em frente à Escola Salesiana do Trabalho, localizada na Av. Pedro Miranda, no bairro da Pedreira, quando foram abordados pelo réu que vinha na garupa de uma bicicleta conduzida pelo adolescente Felipe Luan de Lima Rodrigues, de 16 anos de idade. (fl. 29, do IPL).

Os cúmplices abordaram as vítimas e o adolescente infrator, permanecendo na bicicleta, intimidou-as dando a entender que tinha uma arma por debaixo da camisa a ser usada, caso houvesse alguma reação. O réu desceu do veículo e anunciou o assalto, subtraindo dos adolescentes as três mochilas contendo o material escolar e objetos de uso pessoal.

Após o roubo, os assaltantes empreenderam fuga do local com os objetos roubados. Ato contínuo, os populares, que a tudo assistiram, comunicaram o fato aos policiais militares que faziam o patrulhamento em motocicletas na área, os quais lograram êxito em prender o apelante e apreender o adolescente infrator com a *res furtiva*.



Os bens subtraídos foram recuperados e restituídos às vítimas, conforme se depreende do Auto de Apresentação e Apreensão à fl. 19 e Autos de Entrega às fls. 20-22, do IPL. O apelante confessou o crime.

DA AUTORIA E MATERIALIDADE – A autoria e materialidade dos delitos demonstram-se incontrovertidas nos autos.

Quanto a dosimetria da pena, a julgadora, na primeira fase, avaliando as circunstâncias do art. 59 do CP, entendeu desfavoráveis ao réu, conforme descrito à fl. 75:

a culpabilidade, entendendo censurável porque o réu se unindo ao adolescente infrator praticou o crime em concurso de pessoas, sob grave ameaça às vítimas, pela simulação de estar armado; os antecedentes criminais, porque responde por tráfico de drogas (fl. 68), ocorrido posteriormente a este processo e não possui nenhuma ação transitada em julgado; os motivos do crime, porque ameaçou três vítimas com a finalidade de subtrair-lhes bens; as circunstâncias do crime porque, segundo a magistrada, o réu na companhia do adolescente, mediante grave ameaça subtraiu bens das três vítimas e as consequências do crime ante a grave ameaça perpetrada e à própria sociedade, que fica à mercê de autores de roubo, que causam risco à sua integridade física e ao seu patrimônio adquirido com o esforço do trabalho.

Pelas palavras da julgadora não se discute que as circunstâncias tidas como desfavoráveis foram justificadas com o conceito do tipo penal do roubo circunstanciado, pelo qual respondeu o acusado; além disso, os bens foram todos recuperados, não há antecedentes criminais, porque o tráfico de drogas na certidão de fl. 68, ocorreu depois dos fatos destes autos e ainda está no início àquela ação, não servindo para majorar a pena-base. No mesmo sentido:

HABEAS CORPUS. PENAL. ART. 157, § 2.º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL, E ART. 244-B DA LEI N.º 8.069/90. EXACERBAÇÃO DA PENA-BASE. INIDONEIDADE DA FUNDAMENTAÇÃO JUDICIAL APRESENTADA PARA JUSTIFICAR A AVALIAÇÃO NEGATIVA DA CULPABILIDADE DO AGENTE, DOS MOTIVOS DO CRIME E DAS CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. OMISSIS. 3. Conquanto o grau de reprovabilidade da conduta constitua fator idôneo a ser sopesado no exame da culpabilidade do agente, o juiz não se vê livre da tarefa de indicar elementos concretamente aferíveis e distintos dos elementos do tipo penal, que dêem suporte à sua consideração, o que não ocorreu no caso. Precedentes. 4. Em relação aos motivos do crime, não se verifica motivação idônea no *decisum* condenatório, já



que elementos inerentes à própria configuração do delito não podem ser considerados para a majoração da pena-base. Precedente. 5. "O fato de os bens roubados não terem sido recuperados, sem nenhuma ressalva sobre eventual relevância da *res* na esfera patrimonial da vítima, não pode ser ponderado desfavoravelmente para efeito de fixação da pena-base, uma vez que **a subtração constitui elementar do delito imputado e, por isso, não extrapola as conseqüências do crime previstas, em abstrato, pela própria norma penal incriminadora.**" (HC 81.559/DF, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 03/11/2008.). (...). *Habeas corpus* prejudicado em parte e, no mais, parcialmente concedido para, mantida a condenação, reformar a sentença de primeiro grau e o acórdão impugnados, a fim de reduzir a reprimenda do Paciente, na primeira e na terceira fases da dosimetria, nos termos explicitados. (...). (STJ - HC 246950/AC – Quinta Turma – Min. Laurita Vaz – Pub. DJe de 19.11.2013). Negritado.

Quanto a personalidade e o comportamento da vítima, não avaliados pela julgadora, em nada influenciam porque não há nos autos elementos concretos para aferir negativa a personalidade do réu, bem como o comportamento da vítima considera-se favorável ou neutro.

Em síntese, a análise das circunstâncias judiciais tidas como desfavoráveis, não servem para majorar a pena-base, porque inerentes ao tipo penal.

Todavia, excepciona-se um pormenor, o da culpabilidade que não pode ser desconsiderada ao avaliar o *modus operandi* utilizado pelo acusado na prática do crime, em notória reprovabilidade de seu procedimento, ainda que em grau mínimo, aferido pela sua vontade deliberada de delinquir, surpreendendo os três adolescentes vulneráveis em frente à Escola Salesiana do Trabalho, para satisfazer a sua ambição desmedida e veja, a ousadia de quem não quer trabalhar e opta por assaltar os alunos do estabelecimento de ensino do trabalho.

Desta forma, permanecendo desfavorável a circunstância judicial da culpabilidade reduz a pena-base para 04 (quatro) anos e seis (6) meses de reclusão e quinze (15) dias-multa, *ex vi* do §1º, do art. 49, do CP.

Na segunda fase, atenuo a pena em seis (6) meses pela confissão e menoridade do réu (fl. 24), fixando a pena intermediária em quatro (04) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Na terceira fase, o D. Juízo *a quo* aplicou duas causas de aumento da pena, sendo de 1/3 (um terço) para a qualificadora do concurso de pessoas (art. 157, § 2º, II, do CP) e depois aumentou em mais 1/6 (um sexto), pelo concurso formal próprio (art. 70, primeira parte



do CP), sem atentar que naquela altura estava diante do concurso de causas de aumento, onde deve ser aplicado, para o cálculo da pena, o critério do parágrafo único do art. 68, do CP, que estabelece:

“Art. 68 – *Omissis.*

Parágrafo único - No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua.” Negrito.

No caso, prevalece a fração de 1/3 (um terço) que é a causa que mais aumenta, fixando a pena, em definitivo, em cinco (05) anos e quatro (04) meses de reclusão e 13 (treze) dias–multa, na base de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, sem prejuízo da detração.

O regime de cumprimento da pena permanece o inicialmente semiaberto. (art. 33, §2º, “b”, do CP).

Inviável o benefício de substituição da reprimenda corporal por restritiva de direitos, diante do *quantum* da pena.

Pelo exposto, conheço do apelo e dou-lhe parcial provimento para reformar, em parte, a sentença *a quo* no tocante à dosimetria da pena, a qual fica redimensionada para a pena definitiva de cinco (05) anos e quatro (04) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto e 13 (treze) dias –multa, pelo crime do art. 157, § 2º, II do CP e, de ofício, extingo a punibilidade de MARCOS YAN FAVACHO COSTA, do crime de corrupção de menores, pela prescrição, com base nos artigos 107, IV e 109 inciso V c/c o 115, todos do Código Penal, conforme o enunciado, mantendo os demais termos da sentença *a quo* naquilo que não foi alterado.

É o Voto.

Sessão Ordinária de, 19 de novembro de 2015.

Des. **LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR**
Relator