



ACÓRDÃO Nº _____

PROCESSO Nº 0001324-86.2018.8.14.0015

1ª TURMA DE DIREITO PENAL

APELAÇÃO PENAL

COMARCA DE ORIGEM: CASTANHAL– 2ª VARA CRIMINAL

APELANTE (S): AFONSO HENRIQUE FERNANDES FONSECA

ALCEU SOUZA RIBEIRO JUNIOR

ADVOGADO (A): LEONARDO CABRAL JACINTO (DEFENSOR PÚBLICO)

APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA.

PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA: DRª. CANDIDA DE JESUS RIBEIRO DO NASCIMENTO

RELATORA: DESª. MARIA EDWIGES DE MIRANDA LOBATO

REVISORA: DESª. ROSI MARIA GOMES DE FARIAS

EMENTA: APELAÇÃO. ROUBO MAJORADO. CORRUPÇÃO DE MENORES. FALSA IDENTIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. 1. PRELIMINAR. 1.1. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REJEIÇÃO. Observa-se que há a inadequação da via eleita para apreciação do pedido, na medida em que deveria ter sido trazido ao exame da Instância Superior por meio de habeas corpus. A manutenção da prisão possui base em elementos idôneos constantes nos autos, não caracterizando nenhum constrangimento ilegal. Ademais, a jurisprudência das Cortes superiores está sedimentada no entendimento de que se o réu permaneceu preso durante toda a instrução criminal, a sua permanência no cárcere privado não ofende a garantia constitucional da presunção da inocência, restando inviável a concessão. 2. MÉRITO. 2.1. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. A materialidade e autoria delitiva do crime restaram plenamente comprovadas pelas provas colhidas nos autos, onde as vítimas e testemunha apresentaram relatos harmônicos e coerentes, reconhecendo de forma segura os réus como sendo autores do roubo descrito na denúncia, restando apto a embasar o decreto condenatório. Importante alegar que com relação ao crime de corrupção de menores, previsto no Art. 244-B do ECA, ficou devidamente comprovado pois os recorrentes corromperam/facilitaram a corrupção do adolescente e com ele praticou a infração penal, no caso o roubo. As provas dos autos são suficientes para comprovar o envolvimento do menor no crime. 2.2. DOSIMETRIA DA PENA. APELANTE AFONSO HENRIQUE FERNANDES FONSECA. PLEITO DE AFASTAMENTO DA AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA. Em pesquisa no Sistema SEEU e Libra, verifica-se a existência de certidões de trânsito, sob o nº de documentos 20150445614520 e 20160064617192, na qual faço juntada nos autos, que certifica o trânsito em julgado de duas sentenças condenatórias para o apelante Afonso Henrique Fernandes Fonseca, referente a dois crimes de roubo majorado – Processos nº 0001497-58.2014.8.14.0401 e 0017158-98.2014.8.14.0006, nas datas de 20 de novembro de 2015 e 22 de fevereiro de 2016, respectivamente. Assim, observa-se que o apelante, na data de 01/02/2018, veio a cometer os crimes art. 157, §2º, incisos I e II (roubo majorado pelo uso de arma e concurso de pessoas) do Código Penal Brasileiro c/c art. 244-B do ECA (Lei 8.069/90) (corrupção de menor), c/c art. 69 e 71, ambos do CPB e o crime do art. 307 do CPB (falsa identidade), no qual gerou os presentes autos, ou seja, entre o trânsito em julgado e o cometimento do novo crime não se ultrapassou o período de cinco anos, conforme o definido no inciso I do art. 64 do CPB. Desta forma, constata-se que as sentenças condenatórias do apelante encontram-se em execução anterior ao cometimento do crime em tela ocorrido em 01/02/2018. Assim, reconhecendo a



configuração da reincidência, correto o reconhecimento da respectiva agravante no computo da pena, bem operada pelo magistrado sentenciante. 3. PLEITO DE ALTERAÇÃO DA FRAÇÃO DA CONTINUIDADE DELITIVA PARA 1/6 PARA AMBOS OS RECORRENTES. A alteração da fração utilizada pelo magistrado, é de conhecimento que dentro da margem de 1/6 a 2/3, prevista no art. 71 do CPB, encontra-se a fração de 1/2. Segundo o entendimento jurisprudencial a fração fixada para continuidade delitiva deve levar em consideração o número de práticas delitivas. Desta forma, existe razão para modificação para a fração mínima de 1/6, visto que foram 02 (dois) crimes praticados. Assim, aplico o aumento pela continuidade delitiva na fração de 1/6. 3. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Egrégia 1ª Turma de Direito Penal, à unanimidade de votos, conhecimento do recurso, e parcial provimento para diminuir a fração referente a continuidade delitiva para 1/6, tornando as penas definitivas de Afonso Henrique Fernandes Fonseca em 09 (nove) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 46 (quarenta e seis) dias multa, sob o regime inicial fechado e de Alceu Souza Ribeiro Júnior em 07 (sete) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 46 (quarenta e seis) dias-multa, sob o regime inicial semiaberto, nos termos do Voto da Desembargadora Relatora, julgado na 28ª Sessão Ordinária do Plenário Virtual da 1ª Turma de Direito Penal de 2021. Belém, 30 de novembro de 2021.

Desª Maria Edwiges Miranda Lobato
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Penal interposta por AFONSO HENRIQUE FERNANDES FONSECA e ALCEU SOUZA RIBEIRO JUNIOR, às fls. 180/189, por intermédio da Defensoria Pública, impugnando a r. decisão proferida, às fls. 164/174, pelo MM. Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal de Castanhal que julgou procedente a denúncia, condenando Afonso Henrique Fernandes Fonseca nas sanções punitivas do art. 157, §2º, incisos I e II (roubo majorado pelo uso de arma e concurso de pessoas) do Código Penal Brasileiro c/c art. 244-B do ECA (Lei 8.069/90) (corrupção de menor), c/c art. 69 e 71, ambos do CPB e o crime do art. 307 do CPB (falsa identidade), a pena total de 11 (onze) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 80 (oitenta) dias multa e Alceu Souza Ribeiro Junior nas sanções punitivas do art. 157, §2º, incisos I e II (roubo majorado pelo uso de arma e concurso de pessoas) do Código Penal Brasileiro c/c art. 244-B do ECA (Lei 8.069/90) (corrupção de menor), c/c art. 69 e 71, ambos do CPB a pena total de 09 (nove) anos e 01 (um) mês de reclusão e 60 (sessenta) dias multa, ambos em regime inicial fechado.

Narra a exordial acusatória, às fls. 02/04, no dia 01 de fevereiro de 2018, a vítima Regina Lúcia se encontrava transitando pela Rua Lauro Sodré, bairro Santa Lídia, neste Município, ocasião em que foi surpreendida pelos acusados e o adolescente, que mediante grave ameaça, exercida com arma de fogo, subtraíram um cordão, um anel, celular e uma bolsa.

Em seguida, os denunciados tentaram empreender fuga no veículo Cross Fox, branco, de propriedade da ofendida, porém não conseguiram dar partida e abandonaram o carro no local.

Em continuidade delitiva, os acusados avistaram a vítima Cley Jones no momento em que deixava um hotel, ocasião em que o adolescente apontou o armamento ao ofendido e subtraiu o veículo VW Gol, cor vermelha, placa OFU-



6998, bem como dois aparelhos celulares. Ato contínuo, todos empreenderam fuga no carro subtraído.

A Polícia Militar foi acionada e obteve êxito em interceptá-los na estrada BR-316, sentido Belém. No interior do veículo foram localizados os bens das vítimas, o que culminou em suas prisões em flagrante. A arma de fogo utilizada na ação não foi localizada.

O acusado Afonso Fonseca se identificou como Marco Antônio Fernandes, em razão de ser foragido da Colônia Penal Agrícola.

A denúncia foi recebida em 19/03/2018, às fls. 80, sendo a audiência de instrução, gravada em mídia áudio visual (fls. 139 e 157).

Inconformados com a sua condenação, os recorrentes interpuseram apelação penal, e nas razões recursais, às fls. 180/189, requer preliminarmente o direito de recorrer em liberdade. No mérito, requer a absolvição dos apelantes por insuficiência de provas; a retirada da agravante de reincidência do apelante Afonso Henrique; que seja diminuída a fração do crime continuado na fração mínima de 1/6.

Em contrarrazões, às fls. 193/201, o r. do Ministério Público de 1º Grau manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso.

Por fim, a Douta Procuradora de Justiça, Dra. Cândida de Jesus Ribeiro do Nascimento, às fls. 221/230, manifestou-se pelo conhecimento e parcial provimento do recurso para reanalisar a dosimetria da pena.

É o relatório.

Revisão cumprida.

VOTO

Presentes os pressupostos processuais, conheço do apelo.

O Recorrente pleiteia preliminarmente por meio do recurso de apelação o direito de recorrer em liberdade, alegando possuir condições pessoais favoráveis. Sendo assim, observa-se que há a inadequação da via eleita para apreciação do mesmo, na medida em que deveria ter sido trazido ao exame da Instância Superior por meio de habeas corpus.

Isso porque se tratando de ameaça ou lesão ao direito de ir e vir, decorrente de ato de magistrado, o órgão fracionário competente para apreciá-lo é a Seção de Direito Penal do TJE/PA, por meio de habeas corpus, conforme previsão do art. 30, inciso I, alínea 'a', do novo Regimento Interno desta Egrégia Corte, veja-se:

Art. 30. A Seção de Direito Penal é composta pela totalidade dos Desembargadores das Turmas de Direito Penal e será presidida pelo Desembargador mais antigo integrante desta seção, em rodízio anual, e a duração do mandato coincidirá com o ano judiciário, competindo-lhe: (Redação dada pela E.R. n.º 05 de 16/12/2016) I - processar e julgar:

a) originariamente, os pedidos de habeas corpus e mandados de segurança, quando o constrangimento provier de atos de Secretário de Estado, Juízes de Direito e Promotor de Justiça; (Redação dada pela E. R. n.º 01 de 07/07/2016); (Redação dada pela E. R. n.º 04 de 16/11/2016); (Redação dada pela E. R. n.º 07 de 26/01/2017).

Nesse sentido, jurisprudência desta Egrégia Corte de Justiça:

APELAÇÃO PENAL. ARTIGO 157, §3º, PRIMEIRA PARTE C/C ART. 14, II TODOS DO CP. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PLEITO QUE DEVE SER ARGUIDO EM SEDE DE HABEAS CORPUS. (...) (TJPA. AP 201230255578. Desa. Vera Araújo de Souza. J. 25/06/2013. DJe 27/06/2013.)

APELAÇÃO PENAL. TENTATIVA DE ROUBO MAJORADO. (...) Pedido da defesa para que o réu recorra em liberdade. Impossibilidade. Não é possível conhecer do pedido. O pedido deve ser arguido em sede de habeas corpus. Recurso conhecido e improvido. Decisão unânime. (TJE/PA, Acórdão n.º 110786, Rel. J.C. Nadja Nara Cobra Meda, julgado em 14/08/2012, DJe 17/08/2012.)



APELAÇÃO PENAL CRIME DE ROUBO. (...). DIREITO DE AGUARDAR O JULGAMENTO EM LIBERDADE. INCOMPETÊNCIA DESTE ÓRGÃO FRACIONÁRIO PARA APRECIAR O PEDIDO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO DECISÃO UNÂNIME. 1. (...) 2. (...) 3. (...) 4. (...) 5. Pedido para aguardar o julgamento em liberdade. Este Órgão fracionário não possui competência para apreciar o pedido para aguardar o julgamento em liberdade quando a suposta lesão ao jus libertatis foi ordenada por Juiz de Direito, ex vi do art. 23, inc. I, do Regimento Interno desta Corte. 6. Recurso conhecido e improvido. Decisão unânime. (TJE/PA, Acórdão n.º 108.054, Rel. Des. Rômulo José Ferreira Nunes, julgado em 22/05/2012, DJe 23/05/2012.)

APELAÇÃO PENAL. FURTO QUALIFICADO. (...) RECORRER EM LIBERDADE. INCABIMENTO. VIA INADEQUADA. PENA REDIMENSIONADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. (...) 2. (...) 3. (...) 4. (...) 5. (...) 6. (...) 7. (...) 8. (...) 9. Em se tratando de ameaça ou lesão ao direito de ir e vir, decorrente de ato de Juiz de Direito na espécie, prisão em flagrante homologada por este, o órgão fracionário competente para apreciá-la são as Câmaras Criminais Reunidas, por meio de habeas corpus, conforme previsão do art. 23, inciso I, alínea a, do Regimento Interno desta Egrégia Corte. TJE/PA, Acórdão n.º 114193, Rel. Des.ª Vânia Lúcia Silveira, julgado em 13/11/2012, DJe 20/11/2012.

Além do que o MM. Magistrado, na sentença guerreada, negou-lhe o direito de recorrer em liberdade, às fls. 174, apontando dados concretos que demonstram a necessidade da custódia. Observa-se que a manutenção da prisão possui base em elementos idôneos constantes nos autos, não caracterizando nenhum constrangimento ilegal. Ademais, a jurisprudência das Cortes superiores está sedimentada no entendimento de que se o réu permaneceu preso durante toda a instrução criminal, a sua permanência no cárcere privado não ofende a garantia constitucional da presunção da inocência, restando inviável a concessão de habeas corpus de ofício. Portanto, diante do exposto, rejeito a preliminar em referência.

No mérito a defesa dos apelantes Afonso Henrique Fernandes Fonseca e Alceu Souza Ribeiro Júnior, pleiteia pela absolvição, alegando insuficiência de provas para condenação.

Pela análise de todo o cotejo fático-probatório constante no processo, verifica-se que não deve prosperar o pleito de absolvição, já que o conjunto probatório produzido sob o crivo do contraditório revela-se capaz de alicerçar o decreto condenatório quanto a prática dos crimes de Roubo Majorado e Corrupção de Menores, bem como o crime de falsa identidade para o apelante Afonso Henrique. Vejamos.

Consta nos autos que os apelantes, na companhia de um menor, praticaram dois crimes de roubos contra duas vítimas distintas, em continuidade delitiva.

A vítima Regina Lúcia Pereira, disse em juízo – mídia de fl. 157:

Que estava em uma lanchonete por volta de 07h. Que chegou um homem e mandou a depoente passar o celular. Que empurrou a depoente. Que ele levantou a camisa e mostrou a arma. Que segurou a arma porque achava que era de brincadeira. Que um dos acusados apertou o braço da depoente e perguntou se ela queria morrer. Que ele puxou o seu cordão. Que eles entraram no carro da depoente. Que logo chegaram mais quatro rapazes e o menor foi quem colocou a arma. Que eram cinco homens. Que eles pediram a chave do carro e saíram nele, mas o pneu cantou e eles abandonaram o veículo. Que eles deixaram a sua bolsa no carro, mas não recuperou o cordão e a aliança. Que reconheceu Afonso e Alceu, até tentou lesioná-los na delegacia com um sapato. Que viu quando eles colocaram uma arma no motorista e tomaram o Gol vermelho de outra vítima. Que um senhor conseguiu monitorá-los e eles foram localizados em Santa Izabel. Que o menor estava com a arma, enquanto que os outros recolhiam os bens da depoente. Que os acusados estavam juntos com a quadrilha. Que os cinco abordaram a depoente. Que o menor puxou o cordão e apontou o armamento.



Que tinha um loiro, outro com cabelo enrolado, alto magro e outro moreno de tênis. Que um deles não estava com a mesma roupa quando foi preso, mas como estava nervosa não gravou a vestimenta de todos. Que o seu celular estava com eles quando foram presos. Que depois de 20 minutos ligou para o seu celular e um policial atendeu. Que o policial questionou se ela era a proprietária do Gol vermelho. Que mandaram a depoente se dirigir à delegacia juntamente com a outra vítima

A vítima Cley Jones Nunes Moraes – mídia de fl. 139-v, relatou em juízo:

Que por volta de 07h40 estava saindo de um hotel e eles pularam na frente do carro com arma em punho. Que um veio pelo lado do motorista e mandou o depoente descer. Que o depoente desceu com os celulares na mão, sendo que um deles bateu na sua mão e mandou retornar para o carro. Que correu e se jogou em um carro que estava no acostamento. Que eram três pessoas. Que um rapaz já estava seguindo eles e acredita que estavam fazendo um arrastão. Que depois de uma hora e meia a policial conseguiu prender os três. Que o que mais o depoente observou foi o adolescente e os outros dois não prestou tanta atenção. Que só o adolescente portava a arma. Que eram cinco, sendo que dois correram para um lado e os outros três em direção ao depoente. Que falou com a outra vítima Regina e eles levaram aliança e a pulseira dela, mas como a ofendida gritou eles se dispersaram e correram. Que recuperou seus objetos

Em crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima quando apresentada de maneira firme reveste-se de importante força probatória, restando apta a embasar o decreto condenatório, quando coerente com os demais elementos da instrução probatória.

Nesse sentido trago à colação os seguintes julgados:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA (FACA). ART. 157, §2º, INCISO I, DO CPB. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR NEGATIVA DE AUTORIA. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. IN DUBIO PRO REO. TESE REJEITADA. AUTORIA E MATERIALIDADE DO CRIME COMPROVADAS. PALAVRA DAS VÍTIMAS. RECONHECIMENTO DO ACUSADO NA DELEGACIA E EM JUÍZO. CONSONÂNCIA COM AS DEMAIS PROVAS DOS AUTOS. RELEVÂNCIA PROBANTE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. Como pacificado na jurisprudência pátria, nos crimes de natureza patrimonial, a palavra da vítima, quando manifestada de forma serena, clara e harmônica com as demais provas dos autos, possui elevado valor probatório, devendo ser tida como decisiva, exatamente como ocorre no caso vertente, no qual a autoria do delito encontra-se plenamente comprovada, com o reconhecimento do acusado pelas vítimas tanto na fase policial como judicial. 2. Recurso conhecido e improvido, à unanimidade. (2016.05100753-36, 169.519, Rel. VANIA LUCIA CARVALHO DA SILVEIRA, Órgão Julgador 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 2016-12-15, Publicado em 2016-12-19).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. COMETIMENTO DO DELITO NA CLANDESTINIDADE. PALAVRA DAS VÍTIMAS. ESPECIAL RELEVÂNCIA, EM TAIS HIPÓTESES. PROVAS DE AUTORIA E MATERIALIDADE OBTIDAS DA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE NA PRESENTE VIA RECURSAL. ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. AUSÊNCIA DE APREENSÃO DA ARMA DE FOGO PARA FINS DO RECONHECIMENTO DA QUALIFICADORA. IRRELEVÂNCIA. COMPROVAÇÃO DO EMPREGO DE ARMA POR OUTROS MEIOS. SUFICIÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a palavra das vítimas é plenamente admitida para embasar o decreto condenatório, mormente em casos nos quais a conduta delituosa é praticada na clandestinidade. (...) [STJ. AgRg no AREsp 297871 / RN. Relator: Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR). 5ª TURMA. J. 18/04/2013. DJe 24/04/2013]

A testemunha policial Raimundo Cesar da Silva Conde - mídia de fl. 157, aduziu em juízo:



Que foram acionados via CIOP informando que três elementos estavam em um veículo gol vermelho e tinham realizado vários roubos em Castanhal. Que em frente ao ginásio de Santa Isabel os interceptaram e deram voz de prisão. Que a informação era que eles também estavam armados. Que os acusados estavam no veículo, mas não estavam armados. Que localizaram celulares no carro. Que um dos pertences das vítimas estava no carro. Que entre eles tinha um adolescente. Que eles estavam em um Gol vermelho

É inquestionável o valor probatório dos depoimentos de policiais integrantes da diligência que efetuou a prisão em flagrante do acusado, conforme reiteradas decisões pretorianas, vejamos: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA. CONFISSÃO - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS MILITARES. PALAVRA DAS VÍTIMAS – CREDIBILIDADE. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA AFASTADA - PENA RESTRITIVA DE LIBERDADE E MULTA MANTIDAS. Os elementos de convicção colhidos durante a instrução demonstram a materialidade e a autoria do crime. Os depoimentos dos policiais revestem-se de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo sob a garantia do contraditório. Inaplicável a participação de menor importância eis que o Apelante participou ativamente do delito, pois diferentemente do que alega, desceu do carro e abordou a vítima. Decisão mantida. Recurso improvido. Unânime. (2018.04854373-35, 198.550, Rel. LEONAM GONDIM DA CRUZ JUNIOR, Órgão Julgador 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2018-11-29, Publicado em 2018-11-30) (grifo nosso)

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ABSOLVIÇÃO. NEGATIVA DE AUTORIA DIVORCIADA DOS DEMAIS MEIOS DE PROVA. REJEIÇÃO DO PLEITO DEFENSIVO. VALIDADE DO DEPOIMENTO DE POLICIAIS MILITARES EM SEDE JUDICIAL. DOSIMETRIA. ANÁLISE ERRÔNEA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. OCORRÊNCIA. REDUÇÃO PARCIAL DA PENA. AFASTAMENTO DA CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DE PENA DECORRENTE O EMPREGO DE ARMA. POSSIBILIDADE. VÍTIMA QUE NÃO RELATOU A UTILIZAÇÃO DO INSTRUMENTO NA EXECUÇÃO DO DELITO. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. 1. As provas colhidas durante as fases inquisitorial e instrutória são consistentes e se complementam, de forma que não há margem a questionamentos quanto à autoria delitiva, sendo entendimento pacífico nesta corte de Justiça que o depoimento de Policiais Militares possui plena validade, mormente quando não foi produzida qualquer prova que comprometesse a imparcialidade desses depoimentos e, conseqüentemente, lhes retirasse seu valor probatório. Precedentes desta Corte de Justiça. 2. As circunstâncias judiciais não foram valoradas corretamente pelo magistrado de origem, entretanto, o equívoco corrigido não possui o condão de conduzir a pena-base ao mínimo legal, pois as circunstâncias do crime permanecem desfavoráveis, sendo pacificado que basta existência de uma delas para autorizar o afastamento da pena-base do mínimo legal. Súmula 23 do TJE-PA. Precedentes do STJ. 3. Tendo sido negativamente apenas um vetor judicial do art. 59 do CP, reduzo a pena base fixada pelo juízo de origem na 1ª fase da dosimetria penal, estabelecendo o patamar de 07 (sete) anos de reclusão. Mantendo a redução de 1/6 decorrente da atenuante genérica do art. 65, I do CP, restando a pena intermediária de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão. 4. A vítima em sede policial não relatou o emprego de arma para o cometimento do delito, tão pouco as testemunhas ouvidas em juízo podem descrever seu uso, motivo por que afasto essa causa especial de aumento de pena, mantendo o reconhecimento do cometimento do delito em concurso de agentes. 5. Já tendo a referida causa especial de aumento de pena do art. 157, §2º II do CP sido aplicada em sua fração mínima, resta a pena concreta e definitiva de 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias e 20 (vinte) dias multa. 6. Alterado o patamar da pena fixada, resta imperiosa a fixação do regime semiaberto como o adequado para início do cumprimento da sanção fixada. Literalidade do art. 33, §2, b do CP. 2. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE, à unanimidade. (2018.03246531-42, 194.181, Rel. RONALDO MARQUES VALLE, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2018-08-07, Publicado em 2018-08-14) (grifo nosso)



Os apelantes Alceu e Afonso confessaram em parte os fatos e informaram que não houve o emprego de arma de fogo nas ações delitivas (mídia de fl. 79).

A confissão dos réus corroborada com as declarações do comparsa menor, da vítima e testemunhas, além da apreensão do pertence subtraído na posse dos indigitados não deixam dúvidas da sua responsabilidade criminal pelo crime de roubo perpetrado em concurso de agentes.

Vê-se pelos depoimentos que os fatos efetivamente existiram, restando amplamente descrito o crime de roubo majorado pelo uso de arma e concurso de agentes em concurso material com o crime de corrupção de menores.

A materialidade delitiva também se encontra bem delineada nos autos, através do auto de apresentação e apreensão de objeto, à fl. 27; pelo auto de entrega, às fl. 28/31, pelo auto de apuração de ato infracional lavrado em desfavor do adolescente, à fl. 14-IPL, bem como pelas provas orais colhidas ao longo da instrução processual.

Importante alegar que com relação ao crime de corrupção de menores, previsto no Art. 244-B do ECA, ficou devidamente comprovado pois os recorrentes corromperam/facilitaram a corrupção do adolescente e com ele praticou a infração penal, no caso o roubo. As provas dos autos são suficientes para comprovar o envolvimento do menor no crime.

Conforme auto de apuração de ato infracional lavrado em desfavor do adolescente, à fl. 14-IPL, o menor Fernando Silva do Nascimento nasceu em 07/01/2001, tendo 17 (dezessete) anos à época dos fatos.

E, quanto à necessidade da efetiva corrupção do menor para a configuração do crime previsto no art. 244-B da Lei 8.069/90, a legislação não nos autoriza a fazer qualquer indagação a respeito da eficiência da conduta daquele que pratica delito com a participação de menor. O ato em si mesmo, independentemente de resultado, em tese, configura o crime previsto no art. 244-B da Lei 8.069/90. Neste mesmo sentido, é o teor do Enunciado 500 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, verbis: A configuração do crime do art. 244-B do ECA independe da prova da efetiva corrupção do menor, por se tratar de delito formal.

Nesse sentido:

PENAL. ART. 155, § 4º, INC. IV E ART. 244-B, DO ECA. PLEITO ABSOLUTÓRIO QUANTO AO CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES. IMPROCEDÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA IDADE. JOVEM NÃO CORROMPIDO. ENUNCIADO 500 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVAMENTO DA PENA PELA REINCIDÊNCIA - PATAMAR EXACERBADO - ADEQUAÇÃO. APELO PROVIDO EM PARTE. Se há nos autos prova inequívoca acerca da idade do adolescente, mantém-se a condenação daquele que pratica crime na companhia desse jovem não corrompido ao tempo da ação, porque presente a conduta censurada nos termos do art. 244-B do ECA. (...) (STJ. Acórdão n.796862, 20110410091493APR, Relator: ROMAO C. OLIVEIRA, Revisor: GILBERTO PEREIRA DE OLIVEIRA, 1ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 02/06/2014, Publicado no DJE: 24/06/2014. Pág.: 404)

APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO E CORRUPÇÃO DE MENORES - PRELIMINAR - ÓBITO DO PRIMEIRO APELANTE - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - MEDIDA QUE SE IMPÕE - MÉRITO - CORRUPÇÃO DE MENORES - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - CRIME FORMAL - PRESCINDIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA CORRUPÇÃO DO MENOR - ROUBO - DECOTE DA MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA - INVIABILIDADE - REDUÇÃO DA PENA BASE APLICADA - INCABÍVEL AO CASO - DECOTE DA INDENIZAÇÃO ARBITRADA - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO CABAL DO VALOR EFETIVO DO PREJUÍZO SUPORTADO - CUSTAS - COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO - RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS - DE OFÍCIO RECONHECE O CONCURSO FORMAL E REDUZ A PENA.



- O delito de corrupção de menores tem como objetivo primário a proteção do menor, destinando-se impedir a estimulação do ingresso e permanência deste no mundo do crime, independentemente de prova da efetiva e posterior corrupção do menor, sendo suficiente para sua comprovação a participação do imputável na prática delituosa na companhia de maior de 18 anos.

- A ausência de perícia da arma utilizada no crime de roubo é prescindível, podendo ser aferida por outros meios probatórios.

- Impossível a redução da pena base, pois a sentença atende integralmente aos comandos dos artigos 59 e 68 do CPB.

- Para a validade da arbitração de valor mínimo para a indenização da vítima, é necessário haver, nos autos, elementos que atestem, inequivocamente, o quantum do prejuízo suportado, sob pena de ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

- Compete ao juízo da execução a análise acerca do pedido de isenção das custas processuais. (TJMG. Apelação Criminal 1.0024.12.210105-8/001, Relator(a): Des.(a) Furtado de Mendonça, 6ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 06/05/2014, publicação da súmula em 16/05/2014)

Infundada também se mostra a tese absolutória em relação ao crime de falsa identidade ao apelante Afonso Henrique Fernandes Fonseca.

Pelos depoimentos transcritos acima, assim como pelo auto de prisão em flagrante o apelante Afonso Henrique Fernandes Fonseca ao ser qualificado identificou-se como Marco Antônio Fernandes Fonseca, nascido em 06/07/1986.

Trago a colação de decisão sobre a matéria, verbis:

TACRSP: configura o crime de falsa identidade, previsto no art. 307 do CP, a conduta do agente que, ao ser interrogado no auto de prisão em flagrante, atribui par si nome falso diante da Autoridade Policial (RJTACRIM 50/84).

TJSP: A atribuição de identidade falsa, ainda que cometida em autodefesa, não descaracteriza o crime previsto no art. 307 do CP, pois tal fato ofende a fé pública e o próprio interesse comum, extrapolando a garantia constitucional de permanecer silente, bem como a liberdade de mentir sobre os fatos relacionados ao crime (RT 755/613).

Logo, não deve prosperar as alegações de que não existem provas suficientes para condenação dos apelantes, visto que sua condenação está amparada em idôneo conjunto fático-probatório, notadamente nos depoimentos prestados na fase inquisitiva e judicial, revelando de forma cristalina que os apelantes foram os autores dos crimes imputados.

DOSIMETRIA APELANTE AFONSO HENRIQUE FERNANDES FONSECA

Da análise dos autos, o MM. Magistrado condenou o recorrente Afonso Henrique Fernandes Fonseca nas sanções punitivas do art. 157, §2º, incisos I e II (roubo majorado pelo uso de arma e concurso de pessoas) do Código Penal Brasileiro c/c art. 244-B do ECA (Lei 8.069/90) (corrupção de menor), c/c art. 69 e 71, o crime do art. 307 do CPB (falsa identidade) do CPB, a pena total de 11 (onze) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 80 (oitenta) dias multa, em regime inicial fechado.

Na primeira fase, nota-se às fls. 171, que ao recorrente foi fixada a todas as penas-base, no mínimo legal:

Assim, considerando que na análise das circunstâncias judiciais as situações não justificam a aplicação acima do mínimo legal, fixo para o crime de roubo a pena-base em 4 (quatro) anos de reclusão e 40 (quarenta) dias multa, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente na época do fato, esta fixada com base exclusivamente na situação econômica do réu.

Utilizo os mesmos critérios das circunstâncias judiciais do crime de roubo, de modo que fixo como pena base do crime do art. 244-B do ECA em 01 (um) ano de reclusão. Do mesmo modo, fixo como pena base ao crime previsto no art. 307 do CPB em 06 (seis) meses de detenção.



2)- Atenuantes e Agravantes (2a. Fase):

Ausentes circunstâncias atenuantes, eis que a confissão não foi plena. Presente uma circunstância agravante da reincidência (art. 61, I do CPB), de modo que elevo a reprimenda em 18 (dezoito) meses, sendo 06 (seis) meses para cada crime.

Assim, fixo como pena intermediária ao crime de roubo em 4 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 40 (quarenta) dias multa. Ao delito do art. 244-B do Eca em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão, e ao crime do art. 307 do CPB em 01 (um) ano de detenção.

A defesa requer a retirada da agravante de reincidência do apelante Afonso Henrique Fernandes Fonseca, na segunda fase de dosimetria da pena, alegando que o magistrado de 1º grau não apontou em sua análise quais processos com trânsito em julgado existem em desfavor do apelante.

Não tem razão o recorrente.

Conforme preceitua o art. 63 do CPB: Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no Estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.

Neste diapasão, constata-se em pesquisa no Sistema SEEU e Libra, a existência de certidões de trânsito, sob o nº de documentos 20150445614520 e 20160064617192, na qual faço juntada nos autos, que certifica o trânsito em julgado de duas sentenças condenatórias para o apelante Afonso Henrique Fernandes Fonseca, referente a dois crimes de roubo majorado – Processos nº 0001497-58.2014.8.14.0401 e 0017158-98.2014.8.14.0006, nas datas de 20 de novembro de 2015 e 22 de fevereiro de 2016, respectivamente.

Assim, observa-se que o apelante, na data de 01/02/2018, veio a cometer os crimes art. 157, §2º, incisos I e II (roubo majorado pelo uso de arma e concurso de pessoas) do Código Penal Brasileiro c/c art. 244-B do ECA (Lei 8.069/90) (corrupção de menor), c/c art. 69 e 71, ambos do CPB e o crime do art. 307 do CPB (falsa identidade), no qual gerou os presentes autos, ou seja, entre o trânsito em julgado e o cometimento do novo crime não se ultrapassou o período de cinco anos, conforme o definido no inciso I do art. 64 do CPB.

Desta forma, constata-se que as sentenças condenatórias do apelante encontram-se em execução anterior ao cometimento do crime em tela ocorrido em 01/02/2018.

Assim, reconhecendo a configuração da reincidência, correto o reconhecimento da respectiva agravante no computo da pena, bem operada pelo magistrado sentenciante.

Na terceira fase de dosimetria da pena, assim justificou o magistrado a quo:

3)- Causas de aumento e diminuição (3a. Fase):

Inexistem causas diminuição dispostas na parte geral e na parte especial do Código Penal.

Sobre as causas de aumento da parte especial para o crime de roubo, presentes o uso de arma e concurso de agentes (art. 157, § 2º, I e II do CP). Não vislumbro motivo para exasperação acima do mínimo legal de 1/3, razão pela qual fixo o referido elástico, deixando a pena em exatos 06 (seis) anos de reclusão e 40 (quarenta) dias multa.

Quanto a reprimenda do artigo 244-B do ECA, fixo em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão, e ao delito do art. 307 do CPB em 01 (um) ano de detenção.

Quanto ao crime continuado de roubo, considerando as condições de tempo, lugar e maneira de execução semelhantes, além da pluralidade de crimes da mesma espécie e praticados com ameaça ou violência a pessoas diversas, consumados, aumento o quantum em metade (aumento de 36 meses sobre a pena acima), fixo a pena de 09 (oito) anos de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa.



Por sua vez, tratando-se de evidente concurso material de crimes, restam somadas as penas aplicadas, sendo fixadas em definitivo em 11 (onze) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, nos termos do artigo 33, §1º, a do CPB.

Nesta fase insurge-se a defesa quanto a fração de 1/2 fixada pelo magistrado sentenciante, pleiteando que a fração utilizada seja no mínimo de 1/6 para o crime de roubo em continuidade delitiva, para os recorrentes.

Conforme o apurado nos autos, os apelantes, assaltaram duas vítimas, em dois momentos distintos, praticando dois crimes da mesma espécie, e nas mesmas condições tempo, lugar e maneira de execuções.

Pois bem, a alteração da fração utilizada pelo magistrado, é de conhecimento que dentro da margem de 1/6 a 2/3, prevista no art. 71 do CPB, encontra-se a fração de 1/2.

Segundo o entendimento jurisprudencial a fração fixada para continuidade delitiva deve levar em consideração o número de práticas delitivas.

Precedentes do STJ:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO DE AUMENTO PROPORCIONAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Esta Corte Superior firmou a compreensão de que a fração de aumento no crime continuado é determinada em função da quantidade de delitos cometidos. Logo, considerando que os roubos foram praticados contra quatro vítimas diferentes, com emprego de arma e desfavoráveis duas circunstâncias judiciais, o quantum de acréscimo pelo triplo, na terceira fase da dosimetria é adequado aos fatos.

Precedente.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 433.432/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 07/03/2018)

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBOS MAJORADOS. CONCURSO FORMAL ENTRE OS DOIS PRIMEIROS DELITOS. CONTINUIDADE DELITIVA COM UMA TERCEIRA CONDUTA. AUMENTO NA FRAÇÃO DE 1/3 QUE SE REVELA EXCESSIVO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO COM EXTENSÃO DOS EFEITOS AOS CORRÉUS.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A teor do entendimento consolidado desta Corte, foi reconhecida a prática pelo réu de dois crimes de roubo qualificado, em concurso formal próprio (Código Penal, art. 70, primeira parte), já que, mediante uma só ação e no mesmo contexto fático, foram subtraídos bens pertencentes a duas vítimas distintas. Precedentes.

3. Hipótese em que as instâncias ordinárias reconheceram a continuidade delitiva entre os dois primeiros crimes de roubo e o terceiro delito, por se tratarem de condutas da mesma espécie, praticadas em semelhantes condições de tempo, lugar e modus operandi, tendo sido demonstrada a unidade de desígnios entre os delitos cometidos, ou seja, a presença de um liame entre as condutas apto a evidenciar que o crime subsequente constitui um desdobramento lógico do primeiro, o que ensejou novo incremento da pena na fração de 1/3.



4. A exasperação da pena do crime de maior reprimenda, realizado em continuidade delitiva, será determinada, basicamente, pelo número de infrações penais cometidas, parâmetro este que especificará, no caso concreto, a fração de aumento, dentro do intervalo legal de 1/6 a 2/3. Nesse diapasão, esta Corte Superior de Justiça possui o entendimento consolidado de que, em se tratando de aumento de pena referente à continuidade delitiva, se aplica a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações; 1/2 para 6 infrações e 2/3 para 7 ou mais infrações. In casu, tratando-se de duas infrações praticadas em continuidade delitiva, deve incidir o aumento na fração de 1/6.

5. Evidenciada flagrante ilegalidade, deve ser concedida a ordem, de ofício, para restringir o aumento da pena pela continuidade delitiva a 1/6 (um sexto) não apenas em relação ao ora paciente, mas também aos corréus Luciano e Joel, determinando que o Juízo das Execuções proceda à nova dosimetria das penas. Mister se faz destacar que, diante da sistemática adotada pela jurisprudência desta Corte, o aumento de 1/3 somente seria admitido se fosse reconhecida a continuidade delitiva entre 5 (cinco) crimes, o que denota a desproporcionalidade do critério dosimétrico adotado pelas instâncias ordinárias. Além disso, caracteriza bis in idem a soma das 2 (duas) condutas iniciais praticadas em concurso formal com a terceira conduta e o reconhecimento das práticas de três crimes em continuidade delitiva, devendo, pois, aumento deve ser limitado a 1/6 (um sexto), exasperação cabível na hipótese de duas condutas em continuidade delitiva.

7. Writ não conhecido. Habeas corpus concedido, de ofício, determinar que o Juízo das Execuções proceda à nova dosimetria das penas, devendo incidir o aumento de 1/6 pela continuidade delitiva, com extensão dos efeitos da ordem aos corréus Luciano Marques da Silva e Joel de Albuquerque, nos moldes do art. 580 do Código de Processo Penal.

(HC 325.160/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 09/05/2017)

Desta forma, existe razão para modificação para a fração mínima de 1/6, visto que foram 02 (dois) crimes praticados.

Assim, aplico o aumento pela continuidade delitiva na fração mínima de 1/6, tornando a pena do crime de roubo majorado em 07 (sete) anos reclusão e 46 (quarenta e seis) dias multa.

Por sua vez, tratando-se de evidente concurso material de crimes, restam somadas as penas aplicadas, sendo fixadas em definitivo em 09 (nove) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 46 (quarenta e seis) dias multa, para o apelante Afonso Henrique.

O regime inicial para cumprimento de pena deve permanecer o fechado, em obediência ao art. 33, §2º, 'a' do CPB.

DOSIMETRIA APELANTE ALCEU SOUZA RIBEIRO JUNIOR

Insurge-se a defesa quanto a fração de 1/2 fixada pelo magistrado sentenciante, pleiteando que a fração utilizada seja no mínimo de 1/6 para o crime de roubo em continuidade delitiva.

O recorrente Alceu Souza Ribeiro Junior foi condenado nas sanções punitivas do art. 157, §2º, incisos I e II (roubo majorado pelo uso de arma e concurso de pessoas) do Código Penal Brasileiro c/c art. 244-B do ECA (Lei 8.069/90) (corrupção de menor), c/c art. 69 e 71, a pena total de 09 (nove) anos e 01 (um) mês de reclusão e 60 (sessenta) dias multa, em regime inicial fechado.

Na primeira fase, nota-se às fls.172/173, que ao recorrente foi fixada a todas as penas-base, no mínimo legal, sendo 04 (quatro) anos de reclusão e 40 (quarenta) dias multa para o crime de roubo majorado e 01 (um) ano de reclusão para o crime de corrupção de menores.

Na segunda fase, o magistrado não verificou a existência de causas agravantes ou atenuantes.



Na terceira fase, assim fundamentou:

3)- Causas de aumento e diminuição (3a. Fase):

Inexistem causas diminuição dispostas na parte geral e na parte especial do Código Penal.

Sobre as causas de aumento da parte especial para o crime de roubo, presentes o uso de arma e concurso de agentes (art. 157, § 2º, I e II do CP). Não vislumbro motivo para exasperação acima do mínimo legal de 1/3, razão pela qual fixo o referido elastério, deixando a pena em exatos 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 40 (quarenta) dias multa. Quanto a reprimenda do artigo 244-B do ECA, fixo em 01 (um) ano de reclusão.

Quanto ao crime continuado de roubo, considerando as condições de tempo, lugar e maneira de execução semelhantes, além da pluralidade de crimes da mesma espécie e praticados com ameaça ou violência a pessoas diversas, consumados, aumento o quantum em metade (aumento de 32 meses sobre a pena acima), ficando o réu definitivamente condenado à pena de 08 (oito) anos e 01 (um) mês de reclusão e 60 (sessenta) dias-multa.

Por sua vez, tratando-se de evidente concurso material de crimes, restam somadas as penas aplicadas, sendo fixadas em definitivo em 09 (nove) anos e 01 (um) mês de reclusão e 60 (sessenta) dias-multa, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, nos termos do artigo 33, §1º, a do CPB.

Conforme o apurado nos autos, os apelantes, assaltaram duas vítimas, em dois momentos distintos, praticando dois crimes da mesma espécie, e nas mesmas condições tempo, lugar e maneira de execuções.

Segundo o entendimento jurisprudencial a fração fixada para continuidade delitiva deve levar em consideração o número de práticas delitivas.

Precedentes do STJ:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO DE AUMENTO PROPORCIONAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Esta Corte Superior firmou a compreensão de que a fração de aumento no crime continuado é determinada em função da quantidade de delitos cometidos. Logo, considerando que os roubos foram praticados contra quatro vítimas diferentes, com emprego de arma e desfavoráveis duas circunstâncias judiciais, o quantum de acréscimo pelo triplo, na terceira fase da dosimetria é adequado aos fatos.

Precedente.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 433.432/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 07/03/2018)

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBOS MAJORADOS. CONCURSO FORMAL ENTRE OS DOIS PRIMEIROS DELITOS. CONTINUIDADE DELITIVA COM UMA TERCEIRA CONDUTA. AUMENTO NA FRAÇÃO DE 1/3 QUE SE REVELA EXCESSIVO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO COM EXTENSÃO DOS EFEITOS AOS CORRÉUS.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese,



impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A teor do entendimento consolidado desta Corte, foi reconhecida a prática pelo réu de dois crimes de roubo qualificado, em concurso formal próprio (Código Penal, art. 70, primeira parte), já que, mediante uma só ação e no mesmo contexto fático, foram subtraídos bens pertencentes a duas vítimas distintas. Precedentes.

3. Hipótese em que as instâncias ordinárias reconheceram a continuidade delitiva entre os dois primeiros crimes de roubo e o terceiro delito, por se tratarem de condutas da mesma espécie, praticadas em semelhantes condições de tempo, lugar e modus operandi, tendo sido demonstrada a unidade de desígnios entre os delitos cometidos, ou seja, a presença de um liame entre as condutas apto a evidenciar que o crime subsequente constitui um desdobramento lógico do primeiro, o que ensejou novo incremento da pena na fração de 1/3.

4. A exasperação da pena do crime de maior reprimenda, realizado em continuidade delitiva, será determinada, basicamente, pelo número de infrações penais cometidas, parâmetro este que especificará, no caso concreto, a fração de aumento, dentro do intervalo legal de 1/6 a 2/3. Nesse diapasão, esta Corte Superior de Justiça possui o entendimento consolidado de que, em se tratando de aumento de pena referente à continuidade delitiva, se aplica a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações; 1/2 para 6 infrações e 2/3 para 7 ou mais infrações. In casu, tratando-se de duas infrações praticadas em continuidade delitiva, deve incidir o aumento na fração de 1/6.

5. Evidenciada flagrante ilegalidade, deve ser concedida a ordem, de ofício, para restringir o aumento da pena pela continuidade delitiva a 1/6 (um sexto) não apenas em relação ao ora paciente, mas também aos corréus Luciano e Joel, determinando que o Juízo das Execuções proceda à nova dosimetria das penas. Mister se faz destacar que, diante da sistemática adotada pela jurisprudência desta Corte, o aumento de 1/3 somente seria admitido se fosse reconhecida a continuidade delitiva entre 5 (cinco) crimes, o que denota a desproporcionalidade do critério dosimétrico adotado pelas instâncias ordinárias. Além disso, caracteriza bis in idem a soma das 2 (duas) condutas iniciais praticadas em concurso formal com a terceira conduta e o reconhecimento da práticas de três crimes em continuidade delitiva, devendo, pois, aumento deve ser limitado a 1/6 (um sexto), exasperação cabível na hipótese de duas condutas em continuidade delitiva.

7. Writ não conhecido. Habeas corpus concedido, de ofício, determinar que o Juízo das Execuções proceda à nova dosimetria das penas, devendo incidir o aumento de 1/6 pela continuidade delitiva, com extensão dos efeitos da ordem aos corréus Luciano Marques da Silva e Joel de Albuquerque, nos moldes do art. 580 do Código de Processo Penal.

(HC 325.160/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 09/05/2017)

Desta forma, existe razão para modificação para a fração mínima de 1/6, visto que foram 02 (dois) crimes praticados, conforme o anteriormente fundamentado.

Assim, aplico o aumento pela continuidade delitiva na fração mínima de 1/6, tornando a pena do crime de roubo majorado em 06 (seis) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 46 (quarenta e seis) dias-multa.

Por sua vez, tratando-se de evidente concurso material de crimes, restam somadas as penas aplicadas, sendo fixadas em definitivo em 07 (sete) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 46 (quarenta e seis) dias-multa, para o apelante Alceu Junior.

O regime inicial para cumprimento de pena deverá ser modificado para o regime semiaberto, em obediência ao art. 33, §2º, 'b' do CPB.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, conheço do recurso interposto por Afonso Henrique Fernandes Fonseca e Alceu Souza Ribeiro Júnior e lhe dou parcial



provimento para diminuir a fração referente a continuidade delitiva para 1/6, tornando as penas definitivas de Afonso Henrique Fernandes Fonseca em 09 (nove) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 46 (quarenta e seis) dias multa, sob o regime inicial fechado e de Alceu Souza Ribeiro Júnior em 07 (sete) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 46 (quarenta e seis) dias-multa, sob o regime inicial semiaberto, nos termos da fundamentação.

É o voto.

Belém (PA), 30 de novembro de 2021.

Des^a Maria Edwiges Miranda Lobato
Relatora