

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.422.016 - DF (2018/0342377-4)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
AGRAVANTE : ESMAYLE GABRIEL RODRIGUES MIRANDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

DECISÃO

Trata-se de agravo em recurso especial interposto por ESMAYLE GABRIEL RODRIGUES MIRANDA contra decisão proferida pela Presidência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios que não admitiu seu apelo nobre.

Consta dos autos que o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios interpôs agravo em execução face a decisão proferida pelo Juízo da Vara das Execuções Penais do DF, que deferiu o pedido de unificação das penas do ora agravante, em razão do reconhecimento da continuidade delitiva.

O tribunal de origem, por maioria de votos, deu provimento ao recurso ministerial para afastar a unificação das penas, por entender que estavam ausentes os requisitos do crime continuado.

Irresignada, a defesa interpôs embargos infringentes, os quais restaram desprovidos (e-STJ fls. 195-227).

O recurso especial não foi admitido pela Instância de origem, ensejando a presente insurgência, na qual o agravante sustenta que os óbices indicados na decisão objurgada não incidiriam *in casu*.

Requer o acolhimento do agravo a fim de que seja admitido e provido o apelo nobre.

Parecer do Ministério Público Federal às e-STJ fls. 289-292.

É o relatório.

A par dos fundamentos declinados pelo Tribunal de origem por ocasião do juízo de admissibilidade ali realizado, constata-se que, de fato, o recurso especial interposto não merece seguimento.

Sobre o pedido de reconhecimento do crime continuado, a Corte *a quo* assim se manifestou (e-STJ fls. 215-216, grifos acrescidos):

No caso dos autos, conforme analisado no acórdão ora embargado, verifica-se que as execuções se referem aos seguintes crimes pelos quais o embargante foi condenado:

a) 1ª execução (fls. 17-22): crime de roubo circunstanciado pelo emprego de arma, concurso de pessoas e restrição de liberdade da vítima (art. 157, § 2º, incisos I, II e IV, do Código Penal) cometido em 16 -abril -2015, em Ceilândia;

b) 2ª execução (fls. 36-40): crime de roubo circunstanciado pelo emprego de arma e concurso de pessoas (artigo 157, incisos I e II, do Código Penal), cometido em 16 -abril -2015, em Taguatinga/DF.

De acordo com o voto vencedor, embora sejam crimes de mesma espécie, praticados em semelhantes condições de tempo e lugar, não se verifica semelhança quanto ao modo de execução (fl. 86verso).

Com efeito, ainda foi consignado no voto vencedor que não há qualquer elemento que permita concluir que houve um planejamento unitário das condutas delituosas a que se refere cada uma das iniciais, mas sim, revelam ações que, apesar de terem resultado em crimes semelhantes, foram independentes e autônomos (fl. 87).

Verifica-se que o intuito do réu era de realizar as subtrações, sem relação de continuidade entre os delitos.

Dessa forma, o caso dos autos não configura hipótese de crime continuado, mas de reiteração de crimes, mormente porque, consoante destacado no voto vencedor, o réu possui outras execuções penais (nº 00183563620178070015 e nº 00003028520188070015), pela prática do mesmo delito, além de ostentar condenação pela prática de roubo circunstanciado ocorrido em 10/04/2015 (proc. 2015.07.1.018925-3).

Desta feita, impossibilitado o reconhecimento da continuidade delitiva.

ISTO POSTO, nego provimento aos embargos infringentes.

Da exegese do trecho epigrafiado, verifica-se que a Corte recorrida, após percuciente reexame do delineamento fático e probatório coligidos aos autos, no curso da instrução criminal, entendeu não estar presente o requisito subjetivo necessário à incidência da continuidade delitiva plasmada no art. 71 do CP.

Alterar as conclusões do acórdão recorrido, a fim de afastar a sistemática da acumulação das reprimendas, prevista no art. 69 do CP, para a da exasperação por crime único, por ficção jurídica, não encontra espaço na via eleita, porquanto seria necessário a este Sodalício aprofundado revolvimento do contexto fático-probatório, providência exclusiva das instâncias ordinárias, incabível em sede de recurso especial, conforme já assentado pelo Enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte.

No mesmo espectro:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. VIOLAÇÃO DO ART. 71 DO CP. PRETENDIDA APLICAÇÃO DA CONTINUIDADE DELITIVA. IMPROCEDÊNCIA. ACÓRDÃO A QUO QUE ADOTOU A TEORIA MISTA. ENTENDIMENTO QUE GUARDA CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. REEXAME DA CONVICÇÃO FIRMADA A PARTIR DA ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, para fins de reconhecimento da continuidade delitiva, o Código Penal adotou a teoria mista, segundo a qual se afigura imprescindível o

preenchimento de requisitos de ordem objetiva (mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução) e subjetiva (unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos). Precedentes.

2. Há unidade de desígnios quando constatado um liame entre os crimes, apto a evidenciar de imediato terem sido esses delitos subsequentes continuação do primeiro, isto é, os crimes parcelares devem resultar de um plano previamente elaborado pelo agente (HC n.

408.842/MS, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 30/5/2018).

3. No caso dos autos, a instância ordinária, soberana na análise das circunstâncias fáticas da causa, rechaçou a tese de crime continuado, assentando que os ilícitos foram cometidos com desígnios autônomos.

4. O acórdão impugnado não destoa da orientação consolidada nesta Corte, na medida em que aderiu a teoria mista. Ir além disso, a fim de avaliar o acerto ou não da conclusão de que os delitos foram cometidos com desígnios autônomos, exigiria o reexame dos elementos de fato e prova, providência vedada na via especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 1238412/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 19/09/2018)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIMES DE ROUBO E DE ESTUPRO. RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. EVIDENCIADA A PRESENÇA DE DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Este Sodalício pacificou sua jurisprudência no sentido de que o reconhecimento da continuidade delitiva demanda o preenchimento cumulativo dos requisitos objetivos e subjetivos, negando a concessão do benefício quando evidenciada a presença de desígnios autônomos [...]" (HC 359.513/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 9/8/2016, DJe 24/08/2016).

2. Para verificar se há, no caso dos autos, elementos suficientes para perquirir se os delitos praticados pelo ora recorrente foram na modalidade continuada, no sentido de se afastar a conclusão a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário, invariavelmente, o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos para aferir o elemento subjetivo e concluir se o comportamento humano voluntário foi psicicamente direcionado a finalidades autônomas, ou se há dolo unitário ou global, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 deste Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 665.188/BA, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

Ademais, da leitura do excerto transcrito, verifica-se que o acórdão recorrido se alinha ao entendimento assente por esta Corte Superior sobre a matéria, no

sentido de que no sentido de que para a caracterização da continuidade delitiva afigura-se imprescindível o preenchimento dos requisitos de ordem objetiva - mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução - e subjetiva - unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos (Teoria Mista ou Objetivo-subjetiva), o que não restou atendido no caso em tela, conforme destacado pelo Colegiado local.

Nessa toada:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. ART. 71, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. TEORIA MISTA OU OBJETIVO-SUBJETIVA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA N. 568/STJ. INCIDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

Mostra-se correto o decisum objurgado, tendo em vista que se encontra em consonância com o entendimento estabelecido nesta Corte Superior de Justiça, no sentido de que "[...] ao interpretar o art.

71 do CP, adota a teoria mista, ou objetivo-subjetiva, segundo a qual caracteriza-se a ficção jurídica do crime continuado quando preenchidos tanto os requisitos de ordem objetiva - mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução do delito -, quanto o de ordem subjetiva - a denominada unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos criminosos, a exigir a demonstração do entrelaçamento entre as condutas delituosas, ou seja, evidências no sentido de que a ação posterior é um desdobramento da anterior" (AgRg no HC n. 426.556/MS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 3/4/2018, grifei). Precedentes. Súmula n. 568/STJ. Incidência mantida.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp 1354075/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 12/12/2018)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBOS MAJORADOS TENTADO E CONSUMADO. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DA CONTINUIDADE DELITIVA. ART. 71 DO CP. MODUS OPERANDI DIVERSOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. ALTERAÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Esta Corte, ao interpretar o art. 71 do CP, adota a teoria mista, ou objetivo-subjetiva, segundo a qual caracteriza-se a ficção jurídica do crime continuado quando preenchidos tanto os requisitos de ordem objetiva - mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução do delito -, quanto o de ordem subjetiva - a denominada unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos criminosos, a exigir a demonstração do entrelaçamento entre as condutas delituosas, ou seja, evidências no sentido de que a ação posterior é um desdobramento da anterior.

2. Não há continuação delitiva entre roubos sucessivos e autônomos, com ausência de identidade no modus operandi dos crimes, uma vez

Superior Tribunal de Justiça

DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO

Edição nº 2612 - Brasília, Disponibilização: Sexta-feira, 15 de Fevereiro de 2019 Publicação: Segunda-feira, 18 de Fevereiro de 2019

que verificada a diversidade da maneira de execução dos diversos delitos, agindo o recorrido ora sozinho, ora em companhia de comparsas, não se configura a continuidade delitiva, mas sim a habitualidade criminosa (REsp 421.246/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 22/02/2010).

3. O reexame da matéria, com o propósito de reconhecimento da continuidade delitiva, demanda o revolvimento do conjunto fático-probatório, providência inadmissível na estreita via do writ.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 426.556/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 03/04/2018, grifou-se)

Assim, por se encontrar o acórdão fustigado, nessa extensão, em consonância com a jurisprudência firmada nesta Corte, a pretensão do agravante esbarra no óbice previsto no Enunciado n.º 83 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça, também aplicável ao recurso especial interposto com fundamento na alínea “a” do permissivo constitucional.

Por tais razões, afigurando-se inadmissível o apelo nobre, **conhece-se do agravo para não conhecer o recurso especial**, nos termos do artigo 34, inciso VII, combinado com o artigo 253, parágrafo único, inciso II, alínea a, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Brasília (DF), 1º de fevereiro de 2019.

Ministro Jorge Mussi
Relator