

RECURSO ESPECIAL Nº 1.823.723 - MG (2019/0190813-2)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**
RECORRIDO : **FABIO DIAS CAETANO**
ADVOGADO : **LEOMAR ABREU DE SAO JOSE - MG162546**

DECISÃO

Trata-se de recurso especial com fulcro no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, interposto em desfavor de decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Consta dos autos que o recorrido foi condenado pela prática dos delitos tipificados no art. 157, § 2º, II e V (roubo majorado) e art. 147 (ameaça) c/c art. 61, II, "h", todos do Código Penal, à pena de 06 (seis) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 18 (dezoito) dias-multa e 01 (um) mês e 22 (vinte e dois) dias de detenção.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, que restou parcialmente provido para afastar a agravante de crime contra o idoso, reduzindo a pena para 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de detenção.

O acórdão ficou assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO MAJORADO E AMEAÇA - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - DECOTE DA AGRAVANTE DO DELITO COMETIDO CONTRA IDOSO - NECESSIDADE. Havendo comprovação da materialidade e da autoria dos crimes de roubo majorado e ameaça, em contextos distintos, bem como do elemento subjetivo dos injustos penais, não há como acolher a pretensão defensiva de absolvição por insuficiência de provas. A falta de menção na denúncia de que a vítima era maior de sessenta anos à época dos fatos impossibilita a discussão, no curso do processo, acerca da agravante de crime contra idoso, inviabilizando seu reconhecimento na sentença, por manifesta violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Opostos embargos de declaração, restaram rejeitados.

Na petição de recurso especial, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais aponta violação ao disposto no art. 61, II, "h", do Código Penal e art. 155, parágrafo

único, do Código de Processo Penal. Sustenta, em síntese, o restabelecimento da agravante prevista no art. 61, II, "h", do CP, pois é dispensável a sua menção na peça acusatória, além de não ser exigível a cópia da certidão de nascimento ou da carteira de identidade para comprovação da idade da vítima, quando presente outros documentos dotados de fé pública.

Contrarrazões às fls. 444/448.

Admitido o recurso (fls. 450/453), os autos vieram a esta Corte.

Parecer ministerial pugnando pelo provimento do recurso (fls. 466/470).

É o relatório. Decido.

O recurso merece provimento.

Consoante entendimento desta Corte Superior, é possível que o juiz reconheça agravantes ou atenuantes não descritas na peça acusatória, conforme interpretação dos arts. 385 e 387, I, do Código de Processo Penal.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVANTE DO ART. 298, I e V, DO CTB NÃO DESCRITA NA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO NÃO CONFIGURADA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Não ofende o princípio da correlação a condenação por agravantes ou atenuantes não descritas na denúncia. Inteligência dos arts. 385 e 387, I, do Código de Processo Penal. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 1373120/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 14/05/2019)

Ademais, "A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça consolidou-se no sentido de que o documento hábil para se comprovar a idade da vítima não se restringe ao registro civil, sendo outros documentos dotados de fé pública igualmente hábeis para a comprovação da idade" (AgRg no REsp 1504789/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 23/02/2016).

A propósito:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 930, § ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CPC E 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL -

CPP. RECURSO DE APELAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO NO TRIBUNAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DESTA CORTE. PREJUÍZO PARA A DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRECLUSÃO. AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, II, H, DO CÓDIGO PENAL - CP. IDADE DA VÍTIMA OBTIDA DURANTE A QUALIFICAÇÃO NO INQUÉRITO POLICIAL. ADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Verifica-se que o tema referente à alegada nulidade não foi objeto de deliberação pelo Tribunal a quo. Carece, assim, o presente apelo extremo do requisito indispensável do prequestionamento, incidindo, na hipótese, a Súmula n. 211 desta Corte. 2. "A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça consolidou-se no sentido de que o documento hábil para se comprovar a idade da vítima não se restringe ao registro civil, sendo outros documentos dotados de fé pública igualmente hábeis para a comprovação da idade" (AgRg no REsp 1.504.789/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/2/2016, DJe 23/2/2016). 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1789078/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 16/09/2019 - Grifo Nosso).

Ante o exposto, com fundamento na Súmula n. 568/STJ, dou provimento ao recurso especial para restabelecer a agravante prevista no art. 61, II, "h", do CP, imposta na sentença penal condenatória.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 28 de novembro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator