

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.637.028 - AM (2019/0379971-6)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : DOUGLAS DOS SANTOS PRAIA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO AMAZONAS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO AMAZONAS

DECISÃO

Trata-se de agravo em recurso especial interposto por DOUGLAS DOS SANTOS PRAIA contra decisão oriunda da Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas que inadmitiu o apelo raro por ele aviado.

Depreende-se dos autos que o agravante foi condenado, como incurso no art. 157, §§ 2º, II e 2º-A, I, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal, à pena de 5 anos, 3 meses e 10 dias de reclusão, no regime inicial fechado.

Interposta apelação pela defesa, conheceu-se parcialmente do recurso e, nessa parte, foi ele desprovido. O acórdão está assim ementado (e-STJ fl. 360):

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. MODALIDADE TENTADA. DOSIMETRIA DA PENA. TERCEIRA FASE. QUANTUM DE DIMINUIÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. PLEITO PREJUDICADO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O critério para a adoção da fração correspondente à causa de diminuição relativa à tentativa é o do iter criminis percorrido, ou seja, a diminuição será tanto maior quanto mais distante o agente ficar da consumação do crime. No caso, a proximidade da consumação do crime justifica o montante de diminuição de 1/3 (um terço). (TJ - DF, APR 20181310002633 DF 0000251-68.2018.8.07.0017, Relator: MARIO MACHADO, Revisor: CRUZ MACEDO, 1ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/03/2019, Publicado no DJE: 04/04/2019. Pág.: 189/210).

2. A gratuidade da justiça foi garantida pela Magistrada ao isentar o apelante das custas, na sentença proferida, e ainda, por considerar que o mesmo está assistido pela Defensoria Pública do Estado, restando prejudicado o pleito da concessão da referida benesse.

3. Recurso parcialmente conhecido e improvido.

A defesa então interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, no qual alegou violação ao disposto no art. 14, II e

parágrafo único, do Código Penal e no art. 381, III, do Código de Processo Penal.

Aduziu a defesa que a redução em razão de o crime ter sido praticado na forma tentada deveria ser em fração superior à que foi aplicada na sentença, uma vez que *"houve diminuta aproximação da consumação e a ínfima exposição do bem jurídico tutelado"* (e-STJ fl. 375).

Requeru, ao final, a redução da pena.

O recurso não foi admitido (e-STJ fls. 391/395).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do agravo (e-STJ fls. 435/438).

É, em síntese, o relatório.

Cabe salientar que, quanto ao percentual de redução da pena em razão da tentativa, ele deve ser aplicado de acordo com o percurso trilhado pelo agente para a consumação do crime. Essa "régua" de medição dos atos alcançados pelo réu é que indicará a fração a ser adotada.

No ponto, a Corte originária assim se manifestou quanto à causa de diminuição de pena relacionada à tentativa ao decidir pela fração de 1/3 (e-STJ fl. 362):

A respeito do percentual de redução da pena quando o delito ocorrer na modalidade tentada, a doutrina é assente no sentido de que a definição do percentual da redução da pena observará apenas o iter criminis percorrido, ou seja, tanto maior será a diminuição quanto mais distante ficar o agente da consumação, bem como tanto menor será a diminuição quanto mais se aproximar o agente da consumação do delito.

Desse modo, encampou o entendimento exposto na sentença, de que o agravante *"ficou próximo em alcançar a consumação do delito"* (e-STJ fl. 363).

Nos termos da jurisprudência deste Tribunal Superior, *"a avaliação do iter criminis percorrido pelo agravante, para que seja aplicado o grau máximo da fração pela tentativa, enseja o revolvimento de fatos e provas, vedado no recurso especial, conforme Súmula n. 7 do STJ"* (AgRg no REsp n. 1.480.639/DF, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe de 13/6/2016).

Superior Tribunal de Justiça

E ainda:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO TENTADO. INSIGNIFICÂNCIA. INOCORRÊNCIA. VALOR DO BEM SUBTRAÍDO DE R\$ 596,00. REINCIDÊNCIA. REGIME INTERMEDIÁRIO. MODIFICAÇÃO PARA O REGIME ABERTO. PENA FIXADA EM PATAMAR INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 269 DO STJ. DETRAÇÃO. NÃO CABIMENTO. DOSIMETRIA. FRAÇÃO DE REDUÇÃO PELA TENTATIVA. SÚMULA 7 DO STJ. EXECUÇÃO ANTECIPADA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DEFERIDA.

[...]

3. A alteração do julgado, para se concluir de modo diverso quanto ao iter criminis percorrido considerado pelo Tribunal de origem e, consequentemente, determinar qual seria a fração adequada a aplicar pela tentativa, necessitaria do revolvimento de fatos e provas dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

[...]

6. Agravo regimental improvido e deferida a execução provisória da pena. (AgRg no REsp 1.725.555/SP, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 25/09/2018.)

Ante o exposto, **conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 02 de abril de 2020.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator