



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.465.136 - RS (2014/0164239-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : PAULO HENRIQUE MACEDO SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO. CONTINUIDADE DELITIVA AFASTADA. AUSÊNCIA DE UNIDADE DE DESÍGNIOS E DE SEMELHANÇA ENTRE AS CONDIÇÕES DE LUGAR E MANEIRA DE EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Ao interpretar o art. 71 do Código Penal, adotou esta Corte 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. Incontrovertidos os fatos, não há continuação delitiva entre roubos sucessivos e autônomos, com diferenças tanto na maneira de execução do delito quanto nas condições de lugar.

3. Segundo entendimento desta Corte, a *simples reiteração de condutas delituosas - mormente com diferentes co-autores e modus operandi diferenciado - não configura, de pronto, a continuidade delitiva. As exigências legais devem restar preenchidas sob pena de se tornar mero ornato o concurso material e de se confundir o crime continuado com a perseveratio in crimine* (REsp 508.725/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 16/02/2004).

4. Ademais, *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).

5. Recurso especial provido para, afastada a continuidade delitiva, reconhecer o concurso material dos delitos perpetrados, determinando o retorno dos autos ao juízo das execuções para somatória e readequação das penas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de junho de 2017 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.465.136 - RS (2014/0164239-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RECORRIDO : PAULO HENRIQUE MACEDO SILVA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal de Justiça local que manteve a unificação das penas aplicadas ao ora recorrido em processos distintos.

Em suas razões, sustenta o recorrente negativa de vigência ao art. 69 do CP e contrariedade com o art. 71, *caput* e parágrafo único, do mesmo Diploma legal, argumentando que *as Cortes Superiores firmaram o entendimento pela necessidade de implementação não só dos requisitos objetivos previstos no dispositivo legal para fins de reconhecimento da continuidade delitiva, mas, também, da existência de um liame subjetivo a interligar as condutas (requisito de ordem subjetiva)* (fl. 171).

Assinala que, na hipótese, *a habitualidade criminal (...) restou bem definida nos autos a partir da síntese delineada pela própria Câmara julgadora, que reconheceu a prática, pelo apenado, de quatro crimes de roubo* (fl. 178). Argumenta que, ainda que assim não se entenda, na hipótese não há sequer identidade entre o modo de execução e o local, de modo que inexistente elemento concreto a evidenciar a ligação entre as condutas, tratando-se, por sua vez, de ações absolutamente autônomas.

Alternativamente, defende a necessidade de recrudescimento da pena, com a aplicação de fração não inferior a 2/3.

Requer o provimento do recurso para fins de afastar o reconhecimento da continuidade delitiva entre os feitos apontados ou, em pedido alternativo, *a utilização de índice não inferior a 2/3, para cada serialização* (fl. 178).

As contrarrazões foram apresentadas às fls. 184/188.

O Ministério Público Federal ofertou parecer, às fls. 212/215, pelo provimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.465.136 - RS (2014/0164239-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Consta dos autos que, em sede de execução penal, o Juízo de 1ª instância deferiu pedido de unificação de penas formulado pelo ora recorrido.

Interposto agravo em execução, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul manteve a decisão singular com base nos seguintes fundamentos (fls. 139/144):

O instituto do crime continuado, previsto no art 71 do Código Penal, é uma medida de política criminal benéfica aos réus, a qual, nessa medida, como sói ocorrer em direito penal, precisa ser interpretada da forma mais benéfica possível ao acusado.

Seus requisitos, como previsto em lei, são o cometimento dos delitos nas mesmas circunstâncias de tempo, lugar e maneira de execução, com o que se pode entender que os crimes subseqüentes, em verdade, são desdobramento progressivo da primeira ação delituosa.

No caso em testilha, o apenado foi condenado nos autos do processo nº 052/2.10.0001042-4 pelo delito de roubo duplamente majorado pelo emprego de arma e concurso de agentes, cometido em 15/04/2010, no interior de transporte público, na cidade de Guaíba.

Foi também condenado no processo nº 052/2.10.0000741-5, pelo crime de roubo majorado pelo emprego de arma, no caso, faca, cometido em 25/03/2010, em Guaíba/RS, na via pública.

Reconhecido pelo juízo singular a unificação entre essas duas condenações.

Ainda, o reeducando foi condenado no processo 052/2.11.0001390-5, pela prática do crime de roubo majorado pelo emprego de arma, cometido no interior de transporte público, em 09/04/2011, na cidade de Guaíba.

Também foi condenado no processo nº 052/2.11.0001293-3, pelo crime de roubo duplamente majorado pelo emprego de arma e concurso de agentes, em Guaíba/RS, na data de 18/04/2011, contra estabelecimento comercial.

Houve o reconhecimento pelo juízo a quo também entre esses dois últimos delitos.

O que argumenta o agravante é que a unificação não deve ser reconhecida em virtude do modo de execução diverso, além da habitualidade na conduta criminoso do apenado.

Sem embargo da opinião contrária, creio que a interpretação de que o criminoso habitual não faz jus ao crime continuado é restritiva e não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decorre de lei.

Logo, fere o princípio da legalidade, ao qual estamos, todos, vinculados.

Essa interpretação decorre da subjetividade hermenêutica do intérprete, cabível em muitas análises jurídicas, mas rechaçada quando, em direito penal, vier em prejuízo do réu.

Portanto, mesmo ao criminoso habitual é possível o reconhecimento da continuidade delitiva, desde que, repito, estejam presentes os requisitos da lei, no que resulta de sua dicção expressa e incontestável.

Não se pode, então, negar o direito à continuidade pela obra do acaso ou o equívoco em todos os passos processuais.

Ademais, os fatos foram cometidos na mesma cidade, e com o mesmo modo de execução, qual seja, a subtração de bens com emprego de arma.

Tratando-se de delito praticado contra vítimas diferentes, aplicável o parágrafo único do art. 71 do CP, como no caso.

Assim, entendo incontestável a necessidade de reconhecimento do crime continuado quanto aos crimes oriundos dos processos 052/2.10.0000741-5 e 052/2.10.0001042-4 e nos processos nº 052/2.11.0001390-5 e 052/2.11.0001293-3.

Isso posto, nego provimento ao agravo.

Vale ressaltar, inicialmente, que a dinâmica em que ocorreram os fatos delituosos se encontra delineada e incontroversa no acórdão recorrido, o que possibilita o exame da *quaestio iuris* proposta, sem a necessidade de reexame do conjunto fático-probatório, vedado pelo enunciado sumular 7 do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. UNIFICAÇÃO DE PENAS. CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. MODUS OPERANDI DIVERSO. AUSÊNCIA DE INCURSÃO NA PROVA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não viola o princípio da colegialidade a apreciação unipessoal pelo relator do mérito do recurso especial, quando obedecidos todos os requisitos para a sua admissibilidade, bem como observada a jurisprudência dominante desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal.

2. Com a interposição do agravo regimental fica superada eventual violação ao princípio da colegialidade, em razão da reapreciação da matéria pelo órgão colegiado.

3. Não há que se falar em reexame de provas, a incidir o óbice da Súmula nº 7/STJ, tendo em vista que, ao dar provimento ao recurso especial para afastar a unificação de penas por ausência de requisito do art. 71 do Código Penal, somente foi dada nova valoração jurídica aos fatos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incontroversos reconhecidos nas instâncias de origem.

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.* (AgRg no REsp 1120946/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 14/03/2012)

Dispõe o art. 71 do Código Penal:

Art. 71. Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, aplica-se a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços.

Ao interpretar a legislação em comento, adotou esta Corte 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.

A propósito, o seguinte precedente:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONTINUIDADE DELITIVA. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE UNIDADE DE DESÍGNIOS. ADOÇÃO DA TEORIA OBJETIVA-SUBJETIVA.

1. *A despeito de presentes as mesmas circunstâncias de lugar e de maneira de execução, os desígnios que motivaram a prática dos crimes foram diversos, tal como constatado pelas instâncias ordinárias, o que impede o reconhecimento da continuidade delitiva, pois o crime subsequente não pode ser tido como continuação do primeiro.*

2. *Ordem denegada* (HC 136.224/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/8/2012, DJe 29/8/2012).

Na hipótese dos autos, consoante se extrai do acórdão recorrido, a despeito da presença do requisito temporal, nem sequer se vislumbra a presença dos demais requisitos objetivos, uma vez que demonstradas diferenças tanto na maneira de execução do delito quanto nas condições de lugar.

Isso porque, quanto à primeira unificação, tem-se que, no processo n. 052/2.10.0001042-4, o recorrido foi condenado pela prática do delito de roubo duplamente majorado pelo emprego de **arma** e **concurso de agentes**, cometido em 15/04/2010, **no interior de transporte público, na cidade de Guaíba**. Nos autos do processo 052/2.10.0000741-5, por sua vez, pela prática de roubo majorado pelo emprego de arma, no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caso, **faca**, cometido em 25/03/2010, também em Guaíba/RS, mas agora **na via pública**.

No que toca à segunda unificação, denota-se que condenado no processo 052/2.11.0001390-5 pela prática do crime de roubo majorado pelo emprego de arma, cometido no **interior de transporte público**, na cidade de Guaíba, em 09/04/2011. No processo 052/2.11.0001293-3, no entanto, embora também pelo crime de roubo, agora **duplamente majorado**, pelo emprego de **arma e concurso de agentes**, e, a despeito de ter se dado na mesma cidade, contra **estabelecimento comercial**.

Conclui-se, portanto, que assiste razão ao recorrente, porquanto, na hipótese, o que se verifica é a ocorrência de reiteração criminosa, a afastar a incidência do benefício previsto no art. 71 do Código Penal.

Por oportuno, colacionem-se os seguintes precedentes desta Corte:

RECURSO ESPECIAL. FURTOS QUALIFICADOS. CONTINUIDADE DELITIVA. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. ART. 71 DO CP. UNIDADE DE DESÍGNIOS. NECESSIDADE. MANEIRA DE EXECUÇÃO DIVERSA. REITERAÇÃO CRIMINOSA.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que para caracterizar a continuidade delitiva é necessária a demonstração da unidade de desígnios, ou seja, o liame volitivo que liga uma conduta a outra, não bastando, portanto, o preenchimento dos requisitos objetivos (mesmas condições de tempo, espaço e *modus operandi*).

2. No caso, observa-se que o Tribunal a quo, ao aplicar a regra do art. 71 do Código Penal, adotou a teoria puramente objetiva, deixando de valorar os aspectos subjetivos. Ademais, mesmo tendo o recorrido praticado furtos autônomos, com comparsas distintos, entendeu estarem presentes os requisitos necessários para a configuração do crime continuado.

3. Com efeito, 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.

4. Assim, dentro do contexto fático delineado no próprio acórdão hostilizado, sem que haja a necessidade de se incursionar nas provas dos autos, verifica-se que o Tribunal de origem violou o art. 71 do Código Penal, além de divergir da jurisprudência desta Corte.

5. Recurso especial a que se dá provimento para, cassando o acórdão recorrido, restabelecer a decisão do Juiz de primeiro grau que indeferiu o pedido de unificação das penas formulado pelo recorrido. (REsp 421.246/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 22/02/2010).

EXECUÇÃO PENAL. RECURSO ESPECIAL. FURTOS QUALIFICADOS. CONTINUIDADE DELITIVA. REQUISITOS.

A simples reiteração de condutas delituosas - mormente com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

diferentes co-autores e modus operandi diferenciado - não configura, de pronto, a continuidade delitiva. As exigências legais devem restar preenchidas sob pena de se tornar mero ornato o concurso material e de se confundir o crime continuado com a perseveratio in crimine.

Recurso provido. (REsp 508.725/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2003, DJ 16/02/2004).

Como bem acentuou o Ministério Público Federal, em seu parecer às fls. 212/215, o recorrido praticou quatro roubos majorados em espaço de tempo superior a um ano, circunstância que demonstra, sem sombra de dúvidas, que ele faz da criminalidade violenta o seu meio de vida.

Deve, portanto, ser reconhecido o concurso material entre os delitos e, consequentemente, redimensionada a pena imposta ao apenado.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso especial para afastar a continuidade delitiva e reconhecer o concurso material entre os delitos perpetrados, determinando o retorno dos autos ao juízo das execuções para somatório e readequação das penas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0164239-8 **PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.465.136 / RS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00648220320148217000 03496308820138217000 2411614520138217000
3496308820138217000 648220320148217000 692751 70055165344 70056250038
70058722596 PEC: 692751

PAUTA: 06/06/2017

JULGADO: 06/06/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : PAULO HENRIQUE MACEDO SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.