



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 916.675 - ES (2016/0137385-3)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MACALISTER BERNARDO SANTANA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO QUALIFICADO. CONTINUIDADE DELITIVA. INVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Indeferido o pedido de unificação das penas por terem sido perpetrados os delitos em condição de tempo, lugar e modo de execução diversos, a pretensão de reconhecimento do crime continuado implica a revisão do conjunto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

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 votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, 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), 10 de novembro de 2016 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 916.675 - ES (2016/0137385-3)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MACALISTER BERNARDO SANTANA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por MACALISTER BERNARDO SANTANA em face de decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial (fls. 150/153).

Sustenta o agravante que *não se trata de tentativa de revolver prova, mas sim de impugnação a erro sobre critérios de valoração das provas. Não há como negar que a tese ventilada pelo agravante exige que a prova produzida seja tangenciada, no entanto, tão somente aquela já registrada no acórdão recorrido e na sentença de piso* (fl. 163).

Requer a submissão do feito à Sexta Turma, a fim de que seja reformada a decisão monocrática.

O Ministério Público Federal apresentou impugnação (fls. 171/180).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 916.675 - ES (2016/0137385-3)

VOTO

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

Como já adiantado na decisão monocrática, o acórdão recorrido manteve a sentença proferida pelo Juízo da Execução, que indeferiu o pedido de unificação de penas, ao entendimento de que não configurada a continuidade delitiva.

O recorrente sustenta violação do art. 71 do Código Penal, ao argumento de que os *delitos praticados pelo recorrente são previstos no mesmo tipo penal (mesma espécie) e ocorreram, respectivamente, em 11/04/2008 e 30/04/2008, ou seja, intervalo de menos de trinta dias entre cada crime (mesmas condições de tempo). Foram praticados nas mesmas condições de espaço, pois, juntamente com outros acusados, efetuou a subtração dos bens e, em seguida, evadiu-se (mesma forma de execução)* (fl. 98).

De início, observo que, de acordo com a Teoria Mista, adotada pelo Código Penal, mostra-se imprescindível, para a aplicação da regra do crime continuado, o preenchimento de requisitos não apenas de ordem objetiva – mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução – como também de ordem subjetiva – unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos.

O acórdão recorrido, com apoio nas provas dos autos, afastou a continuidade delitiva, ao entendimento de que não houve, na espécie, homogeneidade de circunstâncias entre os delitos. Eis os termos do aresto, *verbis* (fls. 66/74, com destaques):

Não obstante a possibilidade de se poder reconhecer na fase de execução da pena a continuidade delitiva, verifico que os crimes que o agravante pretende ver unificados, com base na continuidade delitiva, não foram perpetrados no mesmo contexto fático, tendo sido cometidos contra vítimas distintas, além de contar com situações peculiares e diferentes em cada uma das ações penais, o que revela que os crimes subsequentes não foram continuação do primeiro.

Ademais, devo ressaltar que apesar da continuidade delitiva se constituir numa ficção jurídica, a que o legislador, por questão de política criminal, quis entender como um único crime tal liberalidade contém limites, dos quais não se pode fugir. São eles: a existência de dois ou mais crimes da mesma espécie; cometidos mais ou menos numa mesma época e num mesmo local; identidade de formas de execução e outras semelhantes, de tal modo que as ações subsequentes possam ser tidas como continuação da primeira, todas previstas no artigo 71, do Estatuto Repressivo.

Na hipótese vertente, o agravante praticou os crimes ora narrados no dia 11/04/2008 e o outro no dia 30/04/2008, com vítimas diferentes e em momentos e locais diversos, conforme se extrai dos autos (fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

07v. E 18/21).

Neste sentido, nossos tribunais têm decidido de forma reiterada, que para a caracterização da continuidade delitiva é imprescindível o preenchimento dos requisitos objetivos - mesmas condições de tempo, espaço e *modus operandi* -, subjetivo - unidade de desígnios.

No caso focado, conforme já dito, verifica-se que ***inexiste prolongamento das ações ilícitas praticadas pelo agente, sendo as mesmas objetivamente autônomas***, devendo ser afastada a referida ficção legal, por imposição da norma jurídica em vigor.

A este respeito, bem destacou o magistrado em seu decisor, *in verbis*:

"Desta feita, entendo que não restou demonstrado nos autos a conexão entre as práticas criminosas e, numa análise detida dos elementos contidos nos procedimentos de execução objeto do presente requerimento, verifico apenas que houve a simples reiteração delituosa, à qual traduzo como sendo habitualidade e não continuidade".

Assim, resta latente pelo conteúdo fático probatório ora demonstrado, que não há como se acatar o pleito defensivo de crime continuado, ante a ausência dos requisitos para a sua configuração.

Se o Tribunal *a quo*, soberano na análise dos elementos fáticos dos autos, deixou de reconhecer, *in casu*, a ocorrência de crime continuado, analisando as condições de tempo, lugar e modo de execução, não há como, na via eleita, revisar tal entendimento, por implicar reexame do conjunto fático-probatório, vedado pela Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTINUIDADE DELITIVA. OFENSA AO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL. DOIS ROUBOS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE UM DOS REQUISITOS OBJETIVOS (SEMELHANÇA DE ESPAÇO). CONFIGURAÇÃO DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. DESCONSTITUIÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N.º 7 DA SÚMULA DO STJ. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. Na hipótese, o reconhecimento da continuidade delitiva foi refutado sob o fundamento de que não estariam preenchidos todos os requisitos de ordem objetiva expressamente previstos no art. 71 do Estatuto Repressivo, pois ausente a semelhança de espaço, bem como de que o comportamento do agravante "compreende-se, justamente, na idéia de reiteração e habitualidade".

2. Para desconstituir o entendimento aludido e se concluir no sentido de que os crimes seriam continuação um do outro, é imprescindível adentrar-se e proceder-se ao exame minucioso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do conjunto probatório, providência inviável de ser adotada no âmbito do recurso especial, ante o óbice do Enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte Superior de Justiça.

3. Agravo a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 620.684/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR PRATICADO CONTRA VÍTIMAS DIVERSAS. RECONHECIMENTO, PELO ACÓRDÃO DE 2º GRAU, DA CONTINUIDADE DELITIVA. ART. 71, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. PRETENSÃO DE REFORMA DO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM, QUE RECONHECEU A PRÁTICA DE CRIME CONTINUADO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. PROVIDÊNCIA VEDADA, PELA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. É possível o reconhecimento de continuidade delitiva entre crimes sexuais praticados contra vítimas diversas, desde que presentes os pressupostos do art. 71, parágrafo único, do Código Penal. Precedentes.

II. O Tribunal a quo, ao reconhecer a continuidade delitiva entre os delitos de atentado violento ao pudor, praticados contra duas vítimas, nos termos do art. 71, parágrafo único, do Código Penal, fê-lo com base no acervo probatório presente nos autos, cujo reexame é vedado, em sede de Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ, a fim de alcançar-se a conclusão pela ausência de unidade de desígnios, pretendida pelo recorrente. Precedentes do STJ (AgRg no REsp 1.348.729/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe de 11/04/2013).

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1386098/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 01/07/2014).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DO COLEGIADO. NÃO OCORRÊNCIA. CONTINUIDADE DELITIVA. AFERIÇÃO DOS REQUISITOS. EXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 283 E 356/STF. PRÁTICA REITERADA. PATAMAR DE 1/3. LEGALIDADE.

[...]

2. Para se constatar se deveria ter sido aplicada a regra da continuidade delitiva em relação aos fatos objetos das ações penais em andamento seria necessária uma análise do conteúdo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fático-probatório dos autos, para efeito de se verificar se estariam presentes os requisitos previstos no artigo 71, caput, do Código Penal. Incidência da Súmula 7/STJ.

[...]

5. Agravo regimental improvido.(AgRg no REsp 1472341/SE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 02/03/2015).

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0137385-3

AgInt no
AREsp 916.675 / ES
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 000000104011 00174523020078080050 100150024055 100150024055201600360527
104011

EM MESA

JULGADO: 10/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MACALISTER BERNARDO SANTANA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MACALISTER BERNARDO SANTANA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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, negou provimento ao agravo regimental, 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.