



Agravo em Execução Penal Nº 1.0481.12.011481-6/002

---

<CABBCBACBCDAAADACBBCDAAADBACBCCBBACAA  
DDABCAAD>

**EMENTA: AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - RECURSO MINISTERIAL - ROUBOS - CONTINUIDADE DELITIVA - DIFERENTES MODOS DE EXECUÇÃO - REITERAÇÃO CRIMINOSA - HABITUALIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL - RECURSO PROVIDO.**

---

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL Nº 1.0481.12.011481-6/002 - COMARCA DE PATROCÍNIO - AGRAVANTE(S):  
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS - AGRAVADO(A)(S): WILKEN RHOY DAVID ASSUNÇÃO

## ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª CÂMARA CRIMINAL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em dar provimento ao recurso.

DESA. KÁRIN EMMERICH  
RELATORA



**DESA. KÁRIN EMMERICH (RELATORA)**

V O T O

Trata-se de recurso de agravo em execução interposto pelo Ministério Público de Minas Gerais, em face da decisão proferida pela douta magistrada *a quo*, que deferiu o pedido de unificação de penas e reconheceu a continuidade delitiva entre duas infrações pelas quais o réu foi condenado, fazendo incidir sobre a maior pena, qual seja, 06 (seis) anos e 06 (seis) meses e 11 (onze) dias de reclusão, a fração de 1/3.

O ilustre representante do Ministério Público argumenta, em síntese, que a continuidade delitiva não restou configurada no presente caso, tratando-se, na verdade, de simples reiteração de crimes.

Contrarrazões às fls. 88/97.

A magistrada, na oportunidade da retratação, optou pela integral manutenção da decisão combatida (fls. 99).

A douta Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e provimento do Agravo (fls. 110/114).

É o breve relatório.

Decido.

Conheço do recurso, presentes os requisitos de admissibilidade, nos termos do art. 197 da Lei de Execuções Penais.

Consta dos autos que no dia 07 de julho de 2009, por volta das 10:00 horas, na cidade de Araguari, o sentenciado Wilken Rhoj David Assunção, juntamente com um indivíduo identificado apenas como Rodrigo, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, subtraiu para si e para o comparsa, da residência das vítimas Letícia Maria de Aguiar e Débora de Aguiar Facuri, vários objetos e um automóvel, tendo ainda, privado as vítimas de sua liberdade, ao trancá-las em um quarto.



Agravo em Execução Penal Nº 1.0481.12.011481-6/002

---

Posteriormente, no dia 10 de julho de 2009, por volta das 08:00 horas, também na cidade de Araguari, o sentenciado Wilken Rhoy David Assunção, juntamente com o mesmo indivíduo, conhecido apenas como Rodrigo, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, subtraiu para si e para o comparsa, das vítimas Cinthia Oliveira Montes e Silma Izabel Montes Silva, vários objetos e R\$ 40,00 (quarenta reais) em dinheiro, ocasião em que foi preso.

Analisando as sentenças condenatórias, verifica-se que não se trata de continuidade delitiva, mas sim de reiteração criminosa, própria de quem faz do crime de roubo seu meio de vida e sustento.

Isto porque, não obstante tenham se passado apenas três dias entre um delito e outro e os fatos tenham ocorrido na mesma comarca, constata-se que o *modus operandi* se diferiu. No primeiro roubo, o réu, acompanhado de seu comparsa conhecido apenas por Rodrigo, invadiu a residência das vítimas e ainda houve privação de liberdade das mesmas; no segundo, o réu, em conluio com o mesmo comparsa, abordou a vítima Silma Izabel na calçada, rendendo-a e a obrigando a adentrar a residência, sem, contudo, privar a vítima Silma Izabel e sua sobrinha Cinthia, que se encontrava no interior da residência, de sua liberdade.

Assim, constata-se que as semelhanças até aqui residem apenas na mesma tipicidade delituosa, que é a subtração mediante violência. Tal elemento, contudo, idêntico em todos os demais crimes materiais que se enquadram no tipo roubo, não se mostra suficiente para ensejar a aplicação da continuidade delitiva.

Acrescente-se que, conforme asseverado pelo I. Representante do Ministério Público (fls. 69), pesa sobre o Agravado, além dessas condenações em relação as quais se pretende a unificação das penas, outras duas condenações, sendo uma por roubo qualificado e outra por porte de arma (ambas da Comarca de Uberlândia).

Dessa forma, na verdade, não se deve confundir a habitualidade criminosa, sem qualquer liame a vincular uma empreitada criminosa à outra, com a *fictio juris* da continuidade delitiva, para cuja configuração é necessário que haja homogeneidade de circunstâncias de cada delito, de modo que os subseqüentes possam ser considerados como desdobramento dos antecedentes.



Agravo em Execução Penal Nº 1.0481.12.011481-6/002

Na verdade, o principal tema a ser debatido em matéria de crime continuado é o referente à unidade de desígnios. Três teorias disputam o tratamento da questão.

A teoria objetiva preconiza que para o reconhecimento do crime continuado basta a presença dos requisitos objetivos (condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes), não havendo a necessidade de se aferir a unidade de desígnios entre as diversas infrações penais.

Por sua vez, a teoria subjetiva diz que, independentemente dos requisitos de natureza objetiva, a unidade de desígnios é suficiente para que se possa caracterizar o crime continuado.

Por fim, a teoria mista, que possui natureza híbrida, exige tanto as condições objetivas com o indispensável elemento subjetivo, ou seja, deverão ser consideradas não só as condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, como também a unidade de desígnios entre as ações criminosas.

Reiterada é a jurisprudência desta Corte no sentido de que, para a conceituação da continuidade delitiva, adota-se a teoria mista, que conjuga elementos objetivos com o elemento subjetivo, sendo imprescindível perquirir a existência de unidade de desígnios e objetivos.

Neste sentido:

Ementa: HABEAS CORPUS. PENAL. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. ALEGAÇÃO DE CONTINUIDADE DELITIVA. NÃO OCORRÊNCIA DAS CONDIÇÕES OBJETIVAS E SUBJETIVAS. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO PROBATÓRIO PARA ESSE FIM. REITERAÇÃO CRIMINOSA. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA. I – O acórdão ora atacado está em perfeita consonância com o entendimento firmado pelas duas Turmas desta Suprema Corte, no sentido de que “não basta que haja similitude entre as condições objetivas (tempo, lugar, modo de execução e outras similares). É necessário que entre



Agravo em Execução Penal Nº 1.0481.12.011481-6/002

---

essas condições haja uma ligação, um liame, de tal modo a evidenciar-se, de plano, terem sido os crimes subsequentes continuação do primeiro”, sendo certo, ainda, que “o entendimento desta Corte é no sentido de que a reiteração criminosa indicadora de delinquência habitual ou profissional é suficiente para descaracterizar o crime continuado” (RHC 93.144/SP, Rel. Min. Menezes Direito) - (STF - HC 109971/RS, 2ª Turma, Min. Ricardo Lewandowski, j. 18.10.2011, DJe 06.02.2012)

*In casu*, a d. Juíza a quo deferiu o pedido de unificação das penas pela continuidade delitiva, relativa aos dois crimes de roubo, fundamentando-se, primeiramente, na proximidade entre as datas das infrações criminais e, posteriormente, afirmou de forma genérica que eles tenham reunido condições semelhantes de tempo, lugar e modo de execução. A meu ver, com a devida *vénia*, tais fundamentos não encontram respaldo jurídico suficiente para configurar a continuidade delituosa. Senão vejamos:

"Os delitos praticados pelo sentenciado, cuja unificação pela continuidade delitiva requer a defesa, são dois roubos majorados, portanto, da mesma espécie.

Todos os delitos forma cometidos na cidade de Araguari/MG, preenchendo-se, portanto o requisito relativo às mesmas condições de lugar.

Quantos às condições de tempo, sabe-se que doutrina e jurisprudência pátrias adotaram o entendimento, de que para se configurar a continuidade delitiva não pode haver, entre os diversos delitos, prazo superior a trinta dias.

...

Quanto ao modo de execução, também houve similitude. Em umas as ocasiões o sentenciado utilizava-se do mesmo modus operandi, ou seja, mediante concurso de agentes exercia grave ameaça sob as vítimas, na residência das mesmas, de onde subtraíam coisa alheia.

...não se extrai dos autos que o sentenciado fazia do crime uma profissão, até pela quantidade de crimes praticados. Infere-se do levantamento de penas que o sentenciado praticou outros dois crimes. Contudo, tais delitos não caracterizam a criminalidade habitual, além de terem certo nexos com os delitos



Agravo em Execução Penal Nº 1.0481.12.011481-6/002

---

objeto de unificação, uma vez que trata-se de outro crime de roubo e porte de arma. (fls. 79/80)

Urge ressaltar que o objetivo da norma insculpida no art. 71 do Código Penal, é beneficiar aquele criminoso eventual, que se vê ligado a dois ou três delitos perpetrados em seguida, por circunstâncias inesperadas, sem maior desejo do condenado em realizá-los naquele momento, tratando-se de desdobramento não usual.

No presente caso, está-se diante de pessoa que utiliza o crime de roubo como meio de vida, sendo assaltante contumaz e eficiente na realização do ilícito, ficando afastada, assim, a possibilidade de emprego do disposto no art. 71 do Código Penal.

A doutrina e a jurisprudência corroboram o entendimento ora exposto:

*"Não se aplica o crime continuado ao criminoso habitual ou profissional, pois não merece o benefício – afinal, busca valer-se de instituto fundamentalmente voltado ao criminoso eventual. Note-se que, se fosse aplicável, mais conveniente seria ao delinqüente cometer vários crimes, em sequência, tornando-se sua 'profissão', do que fazê-lo vez ou outra. Não se pode pensar em diminuir o excesso punitivo de quem faz do delito um autêntico meio de ganhar a vida" (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 13 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.498).*

**"FURTO QUALIFICADO - UNIFICAÇÃO DE PENAS - RECONHECIMENTO DE CONTINUIDADE DELITIVA - NÃO-INCIDÊNCIA - MERA REITERAÇÃO CRIMINOSA.** - A unificação de penas pelo reconhecimento da continuidade delitiva somente se admite quando as infrações provêm de um só impulso delituoso, o que se afigura contrário à reiteração da prática criminosa. - Não se tratando de sucessão circunstancial de crimes, em que os delitos são considerados como desdobramentos dos anteriores, mas sim uma sucessão planejada, com a prática habitual de delitos contra o patrimônio, deve ser afastada a aplicação da continuidade delitiva." (Agravo em Execução 1.0000.09.508995-9/001, Rel. Des. Adilson Lamounier, DJ. 23/02/10).



Agravo em Execução Penal Nº 1.0481.12.011481-6/002

"A descaracterização da continuidade delitiva pela habitualidade criminosa justifica-se pela necessidade de se evitar a premiação de criminosos contumazes, que acabam tornando-se profissionais do crime, inclusive com especialização em determinadas modalidades delituosas" (STF - 1ª Turma - ROHC 93.144/SP - Min. Menezes Direito – 18.03.2008).

Ante o exposto, em conformidade com o parecer da Douta Procuradoria de Justiça, dou provimento ao recurso ministerial, para afastar a aplicação da continuidade delitiva.

*Custas ex lege.*

**DES. SILAS RODRIGUES VIEIRA** - De acordo com o(a) Relator(a).

**DES. ALBERTO DEODATO NETO** - De acordo com o(a) Relator(a).

**SÚMULA:** "DERAM PROVIMENTO AO RECURSO"