

**ROUBO E EXTORSÃO: DISTINÇÃO. PROVA DA IDADE PARA OS  
FINS PREVISTOS NA LEI 2.252, DE 01-7-54. A PROGNOSE DE  
PERIGOSIDADE DO CRIMINOSO PRIMÁRIO**

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.<sup>a</sup> CÂMARA CRIMINAL

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 62.347

Apelantes: S. de S. e I. dos S. M.

Apelada : A Justiça

*Quando o ofendido, despojando-se de seus haveres, entrega os valores exigidos pelo agente, mediante grave ameaça, o crime a reconhecer-se é o de extorsão e não o de roubo, pois neste há subtração.*

*O sujeito passivo do constrangimento, no crime de extorsão, pode ser diverso daquele que vem a sofrer o dano patrimonial.*

*Valor da confissão extrajudicial. A confissão vestida. A negativa do imputado analisada por Carnelutti.*

*Para o reconhecimento do crime de corrupção de menor, previsto na Lei 2.252, de 1-7-54, impõe-se sejam os autos instruídos com a certidão de nascimento do menor ou, à falta, com o competente exame de idade. A prova será documental ou técnica. Nunca se admitirá mera alegação (prova oral).*

*A prognose de perigosidade do criminoso primário. A lição, sempre arguta, de Altavilla, o mestre da psicologia judiciária.*

*A pena pecuniária deve estar voltada, principalmente (não exclusivamente), para a situação econômica do réu. O magistério de Hungria.*

**PARECER**

1 — Não merece reforma a decisão do primeiro grau de jurisdição, salvo quanto à pena de multa aplicada nos Réus.

Dificilmente se encontrará prova tão gritante da prática de uma infração penal.

Os dois empregados da firma lesada, na fase inquisitiva do procedimento, narraram, com minúcia, o crime de que foram, igualmente, vítimas, indicando os Apelantes como autores da infração penal (fls. 9/v. e 11/v.), bem como, complementando a instrução,

procederam ao reconhecimento dos mesmos, levado a efeito com estrita observância das regras dos artigos 226 e 228 da lei processual penal (fls. 10 e 12).

Salientamos, acima, que os empregados, da mesma forma, resultaram ofendidos com a prática do crime, pois que, na extorsão, "o sujeito passivo do constrangimento pode ser diverso daquele que sofre a lesão patrimonial" (cf. *Lições de Direito Penal*, Heleno Claudio Fragoso, vol. I, n.º 248, pág. 206, José Bushtsky Editor, São Paulo, 1958).

É o caso dos autos, já que lesada, no crime contra o patrimônio, resultou a C. de F. S. C.

Sem mais divagações, voltemos ao exame da prova.

Na fase pré-processual, I. prestou confissão extrajudicial (fls. 15/v.) ao passo que S. "não contestou" (fls. 14v.) a acusação, salientando, depois, ao final de suas declarações, "que não se lembrava do fato" (folhas 14v.).

Em Juízo, ambos repudiaram a acusação, através de afirmações revestidas de total gratuidade e sem qualquer lastro nos elementos de instrução do processo.

Mas a verdade é que a confissão extrajudicial resultou "vestida", para usar a designação de *Altavilla*, quando estuda as condições para que a chamada do co-réu mereça confiança, salientando que a indicação do sócio no crime "deve ser vestida", isto é, que encontre lastro em outros meios de provas, pois só a malvadez de uma fera é que levaria alguém a acusar, falsamente, um inocente (*in Psycologia Judiciária — Personagens do Processo Penal — II — Eurico Altavilla — 3.º volume — págs. 178/179, tradução da 4.ª edição italiana, atualizada e muito aumentada de Fernando Miranda, "Armenio Amado, Editor Sucessor", Coimbra, 1959).*

Aqui, a confissão extrajudicial resultou muito bem vestida, diria, mesma, vestida a rigor, já que os Réus, "bons amigos", são comparsas de crime, além de, como já ressaltado, com amparo integral no reconhecimento feito pelas vítimas.

Subsiste, outrossim, aquele meio de prova não mais como confissão, porém como precioso indício a incriminar os Recorrentes, conforme, aliás, o magistério da doutrina mais atual (cf. *Processo Penal, Fernando da Costa Tourinho Filho*, vol. II, pág. 1035, Edição Jalovi, Bauru, São Paulo, 1972).

A negativa gratuita do imputado mereceu de *Carnelutti* interessante observação, ao demonstrar que "para el *jugando*, los casos son dos: o ha cometido o no ha cometido el delito; si no lo ha cometido niega naturalmente, haberlo cometido; por el contrario si lo ha cometido es muy raro el caso de que él comprenda tener necesidad de ser castigado; aquella misma deficiencia de ser, que tenha permitido cometer el delito, lo impide arrepentirse de él y por eso áceptar el castigo, de manera que también en tal caso se indu-

cido a negar o sea, como se acostumbra a decir, a defenderse” (cf *Principios del Proceso Penal, Francesco Carnelutti*, vol. II, n.º 31, tradução de Santiago Santos Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires).

Nada mais ajustado ao caso dos autos.

Seguiu-se a prova oral do Estado, produzida com os rigores do contraditório, quando a imputação resultou prestigiada, pelo menos, em parte (fls. 55/v.). Ali, os ora Apelantes, inda uma vez mais, foram reconhecidos como autores do delito mencionado na denúncia, insinuando-se, na ocasião, que outros dois indivíduos, não identificados, igualmente, teriam participado do crime.

A prova colhida no sentido da verdade da acusação, como de sumária observação, apresenta-se escancarada, gritante, contundente, indiscutível. Negá-la seria negar a evidência dos autos.

Obrou com acerto e prudência o ilustre Juiz *a quo* ao deixar de reconhecer a violação do tipo penal excogitado no art. 1.º da Lei 2.252/54. Não só pelas razões que invocou (o menor já seria pessoa afeita ao crime) mas, principalmente, pelo fato de que não veio aos autos a certidão de nascimento do aludido menor. A idade deve ser objeto de prova documental não de mera alegação. À falta de certidão, os autos deverão ser instruídos com o competente exame de idade.

Bem colocada a imputação pelo notável Promotor Celso Fernando de Barros. O crime a reconhecer-se, no caso em estudo, só poderia ser o de extorsão especialmente agravada pelo concurso de agentes assim como pelo emprego de arma. Com efeito, aqui, as vítimas, apavoradas, entregaram aos Recorrentes a soma em dinheiro. Não houve subtração.

Como salienta *Fragoso*, “a distinção é apenas técnica, pois as penas cominadas ao roubo e à extorsão são idênticas (*in op. cit.*, pág. 208, n.º 250, *in fine*).

De qualquer forma, para quem alimenta o gosto esquisito pelo trabalho de artesanato no direito penal e, de modo especial, no seu processo, a colocação dada ao fato típico pelo culto Promotor só pode merecer elogio.

## 2 — A mensuração da pena.

Aqui ousamos dissentir do ilustre Juiz *a quo*. Pelo que os autos mostram, somente S. é reincidente específico e, como tal, resultou apenado de forma muito branda, afastando-se o Magistrado dos critérios preconizados no art. 47, I, do Código Penal, ao concretizar a pena em quantidade muito aquém da que se impunha.

Porém, à falta de recurso do Ministério Público, nada poderá ser feito no sentido da adequada majoração da pena aflitiva.

I., ao contrário, é primário (fls. 73/v); embora já condenado por roubo e, igualmente, criminoso da mais alta periculosidade (fls. 24). A pena, em relação a ele, resultou aplicada com justiça.

Porém, cumpre assinalar que, embora primário, seu proceder revela aquela prognose de perigosidade a que se refere *Altavilla*, projetando para o futuro, na sua personalidade, "elementos criminosos que façam prever futuras reincidências" (*in op. cit.*, vol. IV, pág. 222).

A pena pecuniária, porém, poderá ser reduzida para Cr\$ 10,00, em relação a ambos os acusados, pois modesta é a situação econômica dos mesmos (fls. 18/19).

*Hungria*, voltado para o nosso direito positivo, põe em destaque que ao aplicar a pena de multa deve o Juiz atender, *principalmente* (e não exclusivamente), à situação econômica do réu (*cf. Comentários ao Código Penal, Nelson Hungria*, vol. V, pág. 484, 4.<sup>a</sup> edição 1958, Companhia Editora Forense, Rio).

Assim, a pena pecuniária obedece a critério especial de fixação, diverso do adotado quanto à pena privativa da liberdade.

A multa concretizada em Cr\$ 10,00 parece-nos a pena justa.

### 3 — A perigosidade presumida

S. de S., por força da lei, é presumidamente perigoso, pois reincidente em crime doloso (artigos 76, 78, IV, 88 § 1.<sup>o</sup>, III e 93, I do Código Penal).

Correta, portanto a medida de segurança nele aplicada.

### 4 — A prognose de periculosidade do co-réu I. dos S. M.

Este não é presumidamente perigoso, já que não há presunção *iuris et de iure* de perigosidade em relação aos condenados à reclusão por mais de cinco anos.

Porém, resultou bem averigüada pelo ilustre Juiz a quo, nos termos do art. 77 do Código Penal a periculosidade do aludido Recorrente. Nesse sentido veja-se o ensinamento de *Hungria* (*in op. cit.*, vol. III, pág. 229).

Demais, como já assinalamos, invocando o magistério de *Altavilla*, não resta dúvida que I. é tão perigoso quanto o co-réu.

5 — Aguardando, no mais, os suplementos sempre esclarecidos da Egrégia Câmara, o parecer é pelo provimento, em parte, dos apelos para que se opere pequena redução na pena de multa.

É o nosso entendimento, *sub censura* do alto descortino deste venerável Colegiado.

Rio de Janeiro, 10 de abril de 1975.

SERGIO DEMORO HAMILTON  
Assistente

APROVO O PARECER.

JORGE GUEDES  
15.<sup>o</sup> Procurador da Justiça