



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 163.449 - RS (2010/0032554-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : LUIZ ALFREDO SCHUTZ - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : MARIO EDUARDO SILVEIRA SANGUINÉ

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) ILEGALIDADE DA INCIDÊNCIA DA AGRAVANTE RELATIVA À IDADE DA VÍTIMA (MAIOR DE 60 ANOS). RECONHECIMENTO (3) ROUBO CIRCUNSTANCIADO. MAJORANTE DO USO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA. DESNECESSIDADE. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Há constrangimento ilegal a ser reconhecido. A agravante do art. 61, II, alínea "h", do Código Penal (crime cometido contra criança, maior de 60 anos, enfermo ou mulher grávida) deve ser comprovada por meio de apresentação de documento hábil a aferir a idade do ofendido.

3. Quanto à causa de aumento do roubo, conforme decidido pela Terceira Seção desta Corte (EREsp n.º 961.863/RS, de relatoria do Desembargador convocado Celso Limongi), em julgamento no qual fiquei vencida, é prescindível a apreensão e perícia da arma para a incidência da majorante, desde que verificada a existência de outras provas que atestem a utilização do instrumento, como na hipótese.

4. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de afastar a agravante do art. 61, II, "h", do Código Penal. Fixada a pena em 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão. Mantida, no mais, a condenação.

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: "Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Og Fernandes, acompanhando o voto da Sra. Ministra Relatora, e os votos dos Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira, no mesmo sentido, a Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido de habeas corpus, mas concedeu a ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 09 de abril de 2013(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 163.449 - RS (2010/0032554-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : LUIZ ALFREDO SCHUTZ - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : MARIO EDUARDO SILVEIRA SANGUINÉ

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado em favor de MARIO EDUARDO SILVEIRA SANGUINÉ, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Apelação Criminal n.º 70030518021).

Ressuma dos autos que o paciente foi denunciado pela prática do delito tipificado no art. 157, § 2.º, inciso I, c/c art. 61, inciso II, alínea "h", todos do Código Penal. Restou condenado, em primeiro grau, pelo delito descrito no tipo do art. 157, *caput*, do Código Penal, à pena de 4 anos de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 10 dias-multa.

Inconformado, o Ministério Público interpôs recurso de apelação, para a reconhecimento e aplicação tanto da majorante do emprego de fogo, como também da circunstância agravante do art. 61, II, "h", ao qual o Tribunal de origem deu provimento ao apelo da acusação e deu provimento em parte ao recurso da defesa. Extraí-se do *decisum*:

APELAÇÃO CRIME. CONDENAÇÃO POR ROUBO SIMPLES. INCONFORMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA DEFESA.

MATERIALIDADE E AUTORIA. Evidenciadas pela prova documental (comunicação de ocorrência - fls. 8/9, autos de reconhecimento - fls. 11 e 17/18 e auto de avaliação - fl. 23) e prova oral. A vítima relatou os fatos e confirmou, em juízo, os reconhecimentos feitos (o autor da subtração na esfera policial, por fotografia e pessoalmente. Valor probatório da palavra da vítima. Precedentes desta Câmara.

MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA. RECONHECIMENTO. Igualmente comprovada nas declarações do ofendido, a majorante do emprego de arma, cuja apreensão ou perícia não se mostra relevante à configuração do roubo ou ao reconhecimento da causa especial de aumento, se comprovada sua utilização por outros elementos da prova, conforme precedentes deste órgão Fracionário, e do STJ e do STF.

RECONHECIMENTO DA AGRAVANTE DE TER SIDO COMETIDO O CRIME CONTRA VÍTIMA MAIOR DE 60 ANOS. Consoante precedente do STJ, à qualificação judicial da vítima supre a inexistência de documento para comprovar sua idade com vistas ao reconhecimento da agravante. Ora, se as palavras da vítima não podem ser desprezadas como prova do fato e de sua autoria, também merecem crédito quanto aos próprios dados e condições pessoais, não podendo ser desmerecidas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quando da comprovação da agravante.

APENAMENTO. Com o provimento do apelo da acusação, aumentada a pena do réu para 06 (seis) anos de reclusão, a ser cumprida no regime inicial semi-aberto.

REPARAÇÃO DO DANO. Evidenciado o conteúdo de direito material da nova redação do art. 387, IV, do CPP, por força da Lei nº 11.719/2008, sua aplicação é relativa aos delitos posteriores à data da sua publicação, obedecido ao devido contraditório, o que não é o caso dos autos. Indenização fixada na sentença afastada.

APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PROVIDO.

APELO DA DEFESA PROVIDO EM PARTE.

Dá o presente *writ*. Sustenta o impetrante, em síntese, que o Tribunal de origem entende que basta a palavra da vítima para o reconhecimento tanto da majorante do emprego de arma de fogo, bem como da circunstância agravante da vítima ser maior de 60 anos, o que não seria o melhor a respeito do tema.

Alega, ainda, que a aplicação da causa de aumento de pena em razão da utilização de arma de fogo sem a devida realização da perícia para a constatação de sua potencialidade lesiva constitui arbitrariedade do julgador que opta por presunção prejudicial ao réu em afronta ao disposto na Constituição da República.

Pugna pela concessão da ordem para que sejam afastadas a majorante do emprego de arma de fogo e a agravante referente à vítima idosa.

Prestadas as informações (fls. 63/134), o Ministério Público Federal opina pela concessão parcial da ordem, "somente para que a agravante do art. 61, II, "h", do CP, seja retirada, diante da falta de comprovação documental" (fls. 137/139).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 163.449 - RS (2010/0032554-1)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) ILEGALIDADE DA INCIDÊNCIA DA AGRAVANTE RELATIVA À IDADE DA VÍTIMA (MAIOR DE 60 ANOS). RECONHECIMENTO (3) ROUBO CIRCUNSTANCIADO. MAJORANTE DO USO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA. DESNECESSIDADE. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Há constrangimento ilegal a ser reconhecido. A agravante do art. 61, II, alínea "h", do Código Penal (crime cometido contra criança, maior de 60 anos, enfermo ou mulher grávida) deve ser comprovada por meio de apresentação de documento hábil a aferir a idade do ofendido.

3. Quanto à causa de aumento do roubo, conforme decidido pela Terceira Seção desta Corte (EREsp n.º 961.863/RS, de relatoria do Desembargador convocado Celso Limongi), em julgamento no qual fiquei vencida, é prescindível a apreensão e perícia da arma para a incidência da majorante, desde que verificada a existência de outras provas que atestem a utilização do instrumento, como na hipótese.

4. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de afastar a agravante do art. 61, II, "h", do Código Penal. Fixada a pena em 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão. Mantida, no mais, a condenação.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Preliminarmente, cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condução do processo, indeferi-las.

(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do Resp ou a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Confira-se recente julgado da Corte Suprema:

Ementa: Processual penal e constitucional. Habeas corpus substitutivo de recurso ordinário constitucional. Competência do Supremo Tribunal para julgar habeas corpus: CF, art. 102, I, 'd' e 'i'. Rol taxativo. Matéria de direito estrito. Interpretação extensiva: Paradoxo. Organicidade do Direito. Execução penal. Falta grave. Dias remidos. Perda integral. Modificação legislativa. Limitação à perda de 1/3. Lex in melius. Aplicação retroativa – art. 5º, inc. XL, da Constituição Federal.

1. O art. 127 da Lei n. 7.210/84 preceituava, com a redação anterior à da Lei n. 12.433, de 29 de junho de 2011, que “O condenado que for punido por falta grave perderá o direito ao tempo remido, começando o novo período a partir da data da infração disciplinar”. Após a alteração operada pela Lei n. 12.433/2011, o referido preceito passou a dispor que “Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até um terço do tempo remido, observando o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar”.

2. A lei nova é lex in melius e por isso deve retroagir, por força do disposto no art. 5º, inc. XL, da Constituição: a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar. Precedentes: HHCC 110.040, Rel. Min. GILMAR MENDES, 2ª Turma, DJ e de 29/11/11; 110.317, Rel. Min. Carlos Britto, (liminar), DJe de 26/09/11, e 111.143, Rel. Min. DIAS TÓFFOLI (liminar), DJe de 22/11/11.

3. In casu, o paciente cumpria pena de 14 (quatorze) anos, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime semiaberto, por crimes de furtos qualificados e simples, receptação e tentativa de homicídio quando praticou diversas faltas graves, consistentes em fugas, sendo que a última delas, praticada em 14/04/2010, deu ensejo à decisão decretando a perda dos dias remidos e o reinício da contagem do prazo para a concessão de benefícios da execução penal; decisão confirmada no julgamento do agravo em execução e encampada nos HHCC impetrados no TJ/RS e STJ.

4. Habeas corpus julgado extinto, por ser substitutivo de recurso ordinário.

5. Ordem concedida, ex officio, para determinar que a perda dos dias remidos pelo trabalho não se dê em sua integralidade, observando-se o máximo de 1/3, por aplicação retroativa da Lei n. 12.433/2011, à luz do art. 5º, inc. XL, da Constituição Federal.

(HC 110243, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 04/12/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-247 DIVULG 17-12-2012 PUBLIC 18-12-2012)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

E, na hipótese, a Defesa impugna acórdão proferido em sede de apelação, configurando-se o *writ* manifestamente substitutivo do recurso especial próprio.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

Em relação a comprovação da idade da vítima, o Tribunal de origem assim se manifestou (fl. 43 e 47):

(...)

'No tocante à agravante do crime cometido contra vítima maior de 60 anos (art. 61, inciso II, alínea "h", do CP), esta é de ser reconhecida. Não há necessidade da comprovação da idade por documentação. Esta é aferida objetivamente e pode ser suprida pela qualificação do ofendido. No caso dos autos, a idade de 66 anos veio admitida pelo depoimento de Osvaldino, que por certo não mentiu, possuindo credibilidade. Esse é o entendimento jurisprudencial, a saber:'

(...)

Da mesma forma, pelas razões expostas no parecer e com base em precedente da Câmara, a agravante de crime contra idoso, pessoa maior de sessenta anos, merece reconhecimento.

Ora, se as palavras da vítima não podem ser desprezadas como prova do fato e de sua autoria, também merecem crédito quanto aos próprios dados e condições pessoais informados em juízo, não podendo ser desmerecidas quando da comprovação para que se aplique a agravante.

(...)

A alegação de que não houve comprovação nos autos de ser a vítima maior de 60 anos e, por causa desse fato, o Tribunal de origem não poderia ter agravado a condenação do paciente merece, a meu ver, prosperar.

Confira-se, *mutatis mutandis*, julgado desta Corte Superior de Justiça a respeito do tema:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA. PROVA DA IDADE DA OFENDIDA. CÓPIA DE CERTIDÃO OU DOCUMENTO HÁBIL. IMPRESCINDIBILIDADE.

A prova acerca do disposto na alínea "a" do ora revogado art. 224 do Código Penal, por ser dado fundamental para a adequação típica da imputatio facti, deve obedecer à exigência prevista no art. 155, parágrafo único, do CPP, mormente quando a ofendida não é de tenra idade ou, então, não está distante da idade limítrofe de 14 anos.

A eventual permissão legal de demonstração subsidiária não se equipara à forma meramente alternativa. Inexistindo motivos para a não juntada oportuna da prova legalmente exigida, é desautorizada a simples substituição - como se opção fosse - por dados outros, carecedores, em situações tais, de força probatória apta a contornar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

expressa e legal limitação, o que, igualmente, não desobriga a acusação do onus probandi.

Recurso provido. (REsp 1120110/AC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 03/05/2010)

No caso, verifica-se que o reconhecimento de ser a vítima maior de 60 anos não se deu por meio da apresentação de certidão de nascimento ou documento similar, ao contrário, levou-se em conta apenas o depoimento da vítima em juízo.

O artigo 155, parágrafo único, do Código de Processo Penal, determina que:

"Art. 155. (...) "

Parágrafo único. No juízo penal, somente quanto ao estado das pessoas, serão observadas as restrições à prova estabelecidas na lei civil."

Isso significa dizer que somente se admite, quanto ao estado das pessoas - aí se incluindo obviamente a idade - a apresentação de documento hábil, previsto na lei civil, porque somente estes se prestam a fazer a prova necessária à configuração da agravante.

A inobservância dessa regra agiria, inevitavelmente, em desfavor do réu. Se ao acusado é obrigatório comprovar, por documento hábil, a sua idade para fins de atenuação da pena, tal incumbência, da mesma forma, deve dirigir-se ao outro polo da relação jurídica-processual, ao objetivar o reconhecimento de circunstância agravante.

Esta Corte assim decidiu sobre o tema:

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES CONTRA OS COSTUMES. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR MEDIANTE VIOLÊNCIA PRESUMIDA. **IDADE DAS VÍTIMAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO IDÔNEA.** ABSOLVIÇÃO. ESTUPRO. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO. FUNDAMENTO DO ARESTO RECORRIDO INATACADO. VIOLÊNCIA REAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR 608 DO STF. REGULARIDADE PROCESSUAL. SENTENÇA. DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AUSÊNCIA DE PROVAS A EMBASAR A CONDENAÇÃO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. VERBETE 7/STJ. PROGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. ÓBICE AFASTADO PELA SUPREMA CORTE. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A comprovação do estado das pessoas, dentre elas, inexoravelmente, a idade, deve ser feita por forma determinada, em regra, portanto, por meio de documento público como v.g. certidão de nascimento.

(...)

(REsp 762043/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/08/2007, p. 634)

Constata-se, assim, na espécie, que o Ministério Público teve toda a instrução



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

criminal, desde o oferecimento da denúncia, como pode-se constatar à fl. 9: "incorreu o denunciado Mário Eduardo Silveira Sanguiné nas sanções do artigo 157, § 2.º, inciso I, c/c art. 61, inciso II, alínea 'h', todos do Código Penal", para provar o elemento fundamental da tipificação abraçada, mas não o fez.

Portanto, razão assiste à impetração neste ponto.

Quanto à causa de aumento de pena, conforme decidido pela Terceira Seção desta Corte (EREsp n.º 961.863/RS, de relatoria do Desembargador convocado Celso Limongi), em julgamento no qual fiquei vencida, é prescindível a apreensão e perícia da arma para a incidência da majorante, desde que verificada a existência de outras provas que atestem a utilização do instrumento, como na hipótese.

Passa-se, então, a dosar a pena do Paciente excluindo-se a agravante do art. 61, II, "h", do Código Penal.

O Tribunal de origem fixou a pena provisória em 4 anos (fl. 48). Levando-se em conta, na 3.ª fase, a majorante do emprego de arma, com um aumento de 1/3, mínimo legal, fixa-se a pena definitiva em 5 anos e 4 meses de reclusão. Mantida, no mais, a condenação.

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus. Concedo a ordem, de ofício, para afastar a agravante contida no artigo 61, inciso II, alínea "h", do Código Penal.** Fixada a pena em **5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão**. Mantida, no mais, a condenação.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0032554-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 163.449 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 120700527398 20700527398 70030518021

EM MESA

JULGADO: 19/02/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUIZ ALFREDO SCHUTZ - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PACIENTE : MARIO EDUARDO SILVEIRA SANGUINÉ

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:

"Após o voto da Sra. Ministra Relatora não conhecendo do habeas corpus, mas concedendo a ordem de ofício, pediu vista o Sr. Ministro Og Fernandes. Aguardam os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE)."

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 163.449 - RS (2010/0032554-1)

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: Srs. ministros, pedi vista do presente *writ* em favor do paciente Mário Eduardo Silveira Sanguiné, que aponta, como autoridade coatora, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Cinge-se a questão ao seguinte aspecto: o paciente foi denunciado com a agravante de o crime ter sido cometido contra vítima maior de 60 anos. Ocorre que, ao oferecer a denúncia, o Ministério Público não apresentou qualquer documento que comprovasse a idade da vítima, assim como durante a instrução processual não foi juntado qualquer documento que comprovasse essa informação, que se baseia apenas no depoimento da vítima, asseverando possuir mais de 60 anos.

A discussão é se a referida agravante pode ser caracterizada apenas com base na palavra da vítima, sem que haja nenhum documento nos autos que comprove a sua idade.

O Juiz sentenciante, ao enfrentar o tema, assim decidiu (e-fls. 20/21):

Já a agravante de crime contra velho não tem trânsito. A falta de certidão de nascimento impede o acolhimento da circunstância. O art. 155, parágrafo único, Código de Processo Penal é expresso em impor restrição acerca do estado das pessoas, incluindo-se aí a idade, não bastando a simples alegação, mas devendo ser provada via documentos.

Assim, reduzo as reprimendas, ficando elas assentadas quatro anos de reclusão, mais dez dias-multa, de forma definitiva, pois inexistem demais operadoras a observar.

O Tribunal de origem, por sua vez, em sede de apelação, alterando o entendimento adotado na sentença, reconheceu a agravante, consignando que "se as palavras da vítima não podem ser desprezadas como prova do fato e de sua autoria, também merecem crédito quanto aos próprios dados e condições pessoais informados em juízo, não podendo ser desmerecidas quando da comprovação para que se aplique a agravante" (e-fl. 47).

A ilustre relatora, ao apreciar a questão, entendeu assistir razão à defesa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nesse ponto, baseada no art. 155 do CPP, segundo o qual, em relação ao estado das pessoas, devem ser observadas as restrições à prova estabelecidas na lei civil.

Compulsando atentamente os autos, não vejo como divergir da compreensão firmada pela relatora.

Com efeito, não houve, sequer por ocasião do depoimento da vítima em juízo, apresentação de documento que comprovasse a sua idade. Assim, a única informação constante dos autos para que se aplicasse a agravante referida foi a declaração prestada pela vítima, dizendo ser maior de 60 anos.

Ocorre que o art. 155, parágrafo único, do CPP, é claro ao afirmar que:

"Art. 155. (...)

Parágrafo único. No juízo penal, somente quanto ao estado das pessoas, serão observadas as restrições à prova estabelecidas na lei civil."

Em consonância com tal dispositivo, este Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 74, nos seguintes termos:

Para efeitos penais, o reconhecimento da menoridade do réu requer prova por documento hábil.

Assim, a meu ver, significaria verdadeiro contrassenso admitir-se a configuração de agravante em desfavor do réu, fundada no estado das pessoas - crime praticado contra maior de 60 anos -, sem a exigência de documentação comprobatória quando, para favorecer o réu com a atenuante da menoridade, exige-se prova por documento hábil.

Diante do exposto, acompanho integralmente o voto da eminente relatora a fim de não conhecer do *habeas corpus*, mas conceder de ofício a ordem para afastar a agravante contida no artigo 61, inciso II, alínea "h", do Código Penal.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0032554-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 163.449 / RS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 120700527398

20700527398

70030518021

EM MESA

JULGADO: 09/04/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUIZ ALFREDO SCHUTZ - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PACIENTE : MARIO EDUARDO SILVEIRA SANGUINÉ

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:

"Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Og Fernandes, acompanhando o voto da Sra. Ministra Relatora, e os votos dos Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira, no mesmo sentido, a Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido de habeas corpus, mas concedeu a ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.