



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.124.099 - MG (2009/0101597-0)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**
RECORRIDO : **WELLINGTON TIAGO DE ASSIS PEREIRA**
ADVOGADO : **SILVANA LOURENÇO LOBO - DEFENSORA PÚBLICA**

EMENTA

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APREENSÃO. ART. 167 DO CPP. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Muito embora a apreensão da arma seja obrigação da polícia e sua posterior perícia imprescindível para a correta aplicação da majorante inserta no inciso I do § 2º do art. 157 do CP (art. 158 do CPP), eventual impossibilidade da apreensão, com a consequente não realização da perícia, autoriza a utilização de outros meios de provas para suprir tal deficiência instrutória, nos termos do art. 167 do CPP.

2. Consoante reiterada jurisprudência do STJ, a presença de duas causas especiais de aumento de pena no crime de roubo pode agravar a pena em até metade, quando o magistrado, diante das peculiaridades do caso concreto, constatar a ocorrência de circunstâncias que indiquem a necessidade da elevação da pena acima do mínimo legal. Destarte, o Juízo sentenciante não fica adstrito, simplesmente, à quantidade de qualificadoras para fixar a fração de aumento.

3. Recurso especial conhecido e provido para reconhecer a majorante do art. 157, § 2º, I, do CP, mantendo-se, contudo, a pena de 5 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão e 14 dias-multa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Felix Fischer e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de abril de 2010(Data do Julgamento).

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.124.099 - MG (2009/0101597-0)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**
RECORRIDO : **WELLINGTON TIAGO DE ASSIS PEREIRA**
ADVOGADO : **SILVANA LOURENÇO LOBO - DEFENSORA PÚBLICA**

RELATÓRIO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS, com fundamento no art. 105, III, *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça local assim ementado na parte que importa (fl. 172):

APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO - CONDENAÇÃO MANTIDA -
DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO - GRAVE AMEAÇA
CARACTERIZADA - COMUNICABILIDADE DA ELEMENTAR OBJETIVA -
DECOTE DA MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA - INSTRUMENTO
NÃO APREENDIDO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA
POTENCIALIDADE LESIVA - ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS
JUDICIAIS - MOTIVOS - MAUS ANTECEDENTES - REDUÇÃO DA PENA
- ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL.

.....
.....

2. A majorante do emprego de arma de fogo deve ser analisada sob o enfoque objetivo, ou seja, a razão de ser da majorante é exatamente a maior potencialidade lesiva do instrumento utilizado para a prática do roubo, devendo, portanto, ser verificada se a arma é hábil ou não para a prática do roubo, devendo, portanto, ser verificada se a arma é hábil ou não para ofender a integridade física da vítima.

Em recurso especial, sustenta o recorrente violação do art. 157, § 2º, I, do Código Penal. Aduz que "o emprego de arma de fogo, no roubo, é o bastante para a incidência da causa de aumento" (fl. 196).

Requer o provimento do recurso para que seja aplicada a majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do CP.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 212/218.

O Ministério Público Federal, em parecer exarado pelo Subprocurador-Geral da República MAURÍCIO VIEIRA BRACKS, opinou pelo provimento do recurso especial (fls. 227/231).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.124.099 - MG (2009/0101597-0)

EMENTA

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APREENSÃO. ART. 167 DO CPP. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Muito embora a apreensão da arma seja obrigação da polícia e sua posterior perícia imprescindível para a correta aplicação da majorante inserta no inciso I do § 2º do art. 157 do CP (art. 158 do CPP), eventual impossibilidade da apreensão, com a consequente não realização da perícia, autoriza a utilização de outros meios de provas para suprir tal deficiência instrutória, nos termos do art. 167 do CPP.

2. Consoante reiterada jurisprudência do STJ, a presença de duas causas especiais de aumento de pena no crime de roubo pode agravar a pena em até metade, quando o magistrado, diante das peculiaridades do caso concreto, constatar a ocorrência de circunstâncias que indiquem a necessidade da elevação da pena acima do mínimo legal. Destarte, o Juízo sentenciante não fica adstrito, simplesmente, à quantidade de qualificadoras para fixar a fração de aumento.

3. Recurso especial conhecido e provido para reconhecer a majorante do art. 157, § 2º, I, do CP, mantendo-se, contudo, a pena de 5 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão e 14 dias-multa.

VOTO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA(Relator):

Da análise dos autos, verifica-se que o recorrido foi condenado à pena de 6 anos e 9 meses de reclusão e 27 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, pela prática de delito previsto no art. 157, § 2º, I e II, do CP.

O Tribunal de origem, julgando o recurso de apelação interposto pela defesa, afastou a qualificadora do emprego de arma de fogo sob a seguinte fundamentação (fl. 180):

No caso em tela, não houve a apreensão da arma e tão pouco laudo pericial para confirmar a sua eficiência, o que equivale à completa ausência de prova da sua potencialidade lesiva, se equiparando, assim, em efeitos, à arma de brinquedo que, como cediço, não pode majorar o delito de roubo.

A apreensão da arma de fogo utilizada para a prática de roubo é obrigação da polícia, bem como sua posterior perícia é imprescindível (art. 158 do CPP) para a aplicação, se o caso, da majorante inserta no inciso I do § 2º do art. 157 do CP.

Contudo, eventual impossibilidade na apreensão (causada não por negligência do Estado), com a consequente ausência de perícia, autoriza a utilização de outros meios de provas para suprir tal deficiência instrutória, nos termos do art. 167 do CPP (desaparecimento de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vestígios).

Constam nos autos, aliás, provas outras que possibilitam a caracterização da causa de aumento, nos termos da jurisprudência do STJ, *verbis* (fl. 108):

De todo o apurado ficou demonstrada a grave ameaça, exercida com emprego de arma de fogo. Embora não tenha esta sido apreendida, a vítima foi incisiva ao relatar o seu uso no memento da subtração. Assim, tenho por configurada a conduta prevista no artigo 157, § 2º, inciso I, do Código Penal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ART. 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL. INTERROGATÓRIO. AUSÊNCIA DO REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE RELATIVA. MAJORANTE. EMPREGO DE ARMA. CONFIGURAÇÃO. NÃO APREENSÃO. ART. 167 DO CPP.

.....
.....

II - O exame de corpo de delito direto, por expressa determinação legal, é indispensável nas infrações que deixam vestígios, podendo apenas supletivamente ser suprido pela prova testemunhal quando tenham estes desaparecido, ex vi do art. 167 do Código de Processo Penal.

III - Esse entendimento deve ser aplicado no que concerne à verificação de ocorrência ou não da majorante do emprego de arma no crime de roubo, caso contrário o cancelamento da Súmula 174 do STJ seria, em boa parte, inócuo.

IV - No caso concreto, há dúvida relevante sobre o motivo da não apreensão da arma de fogo, o que atrai a incidência do disposto no art. 167 do CPP. Dessa forma, existindo nos autos depoimentos testemunhais que comprovam a efetiva utilização da arma, não há como afastar a aplicação da majorante.

Ordem denegada. (HC 91.276/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 31/3/08)

Assim, estando o acórdão recorrido em desacordo com a jurisprudência desta Corte, de rigor o provimento do recurso especial, mantendo-se, contudo, a pena imposta pelo Tribunal de origem, qual seja, 5 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão e 14 dias-multa, uma vez que, na sentença, o Juízo de primeira instância não fundamentou o aumento da pena pelo reconhecimento das qualificadoras.

Ante o exposto, **conheço** do recurso especial e **dou-lhe provimento** para reconhecer a qualificadora do inciso I, § 2º do art. 157 do CP, mantendo-se, contudo, a pena de 5 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão e 14 dias-multa.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0101597-0

REsp 1124099 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10024089749055 10024089749055001 10024089749055002 24089749055 89749055

PAUTA: 06/04/2010

JULGADO: 06/04/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : WELLINGTON TIAGO DE ASSIS PEREIRA

ADVOGADO : SILVANA LOURENÇO LOBO - DEFENSORA PÚBLICA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Felix Fischer e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 06 de abril de 2010

LAURO ROCHA REIS

Secretário