



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.430.796 - SP (2014/0015209-5)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : NILTON EDUARDO GOMES
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS BARBOSA DE JESUS E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. SÚMULA 182 DO STJ. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA. POTENCIAL LESIVO. CONSTATAÇÃO. DESNECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não se conhece do agravo regimental que deixa de impugnar, de forma direta e objetiva, os fundamentos da decisão agravada. Aplicação da Súmula n. 182 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Hipótese em que o agravante deixou de impugnar fundamento atinente à ausência de prequestionamento do art. 64, inciso I, do Código Penal.
3. O pedido de absolvição exige o revolvimento do suporte fático-probatório delineado nos autos, procedimento vedado em sede de recurso especial, a teor do Enunciado Sumular n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Nas hipóteses em que a arma não foi apreendida e periciada e, via de consequência, não restou comprovado o seu efetivo poder vulnerante, cumpre salientar que a Terceira Seção deste Superior Tribunal, quando do julgamento dos EREsp n. 961.863/RS, de relatoria do Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), e Relator para acórdão o Ministro Gilson Dipp, DJe 6.4.2011, firmou o entendimento no sentido de que, para a incidência da causa especial de aumento prevista no inciso I do § 2º do artigo 157 do Código Penal, mostra-se prescindível a apreensão e realização de perícia na arma utilizada na prática do crime de roubo, desde que seja comprovada a sua utilização na prática delituosa por outros meios de prova. Na espécie dos autos, o juiz singular se apoiou nos depoimentos das vítimas, para concluir pela utilização da arma no crime de roubo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 16 de outubro de 2014

MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.430.796 - SP (2014/0015209-5)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : NILTON EDUARDO GOMES
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS BARBOSA DE JESUS E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

NILTON EDUARDO GOMES agrava decisão de minha lavra, que negou seguimento ao recurso especial.

A referida decisão consignou que: a) o exame do pedido de absolvição por insuficiência de provas exige o revolvimento do suporte fático-probatório; b) não houve prequestionamento da matéria atinente à inadequação da pena, tendo em vista a possibilidade de consideração de uma ação em curso, bem como uma condenação transitada em julgado, para fins de maus antecedentes, na primeira fase da dosimetria; e c) é prescindível a apreensão e realização de perícia na arma utilizada na prática do crime de roubo, nos termos da jurisprudência pacificada desta Corte.

Nas razões deste recurso, o agravante alega "a prova foi apreciada em sua valoração, o que não é defeso nos casos penais, até porque busca-se a verdade real e não a processual, quando se trata do encarceramento de pessoas inocentes até que se prove o contrário." (fl. 464)

No tocante ao redimensionamento da pena e ao uso da arma como majorante, afirmou tão somente que "não podem ficar sem análise, quando em verdade se tratam de questões de crucial importância." (fl. 464).

Quanto à referida majorante acrescentou que, uma vez não havendo súmula sobre a matéria, não há empecilho para o conhecimento da questão atinente ao uso do artefato.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.430.796 - SP (2014/0015209-5)

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. SÚMULA 182 DO STJ. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA. POTENCIAL LESIVO. CONSTATAÇÃO. DESNECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não se conhece do agravo regimental que deixa de impugnar, de forma direta e objetiva, os fundamentos da decisão agravada. Aplicação da Súmula n. 182 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Hipótese em que o agravante deixou de impugnar fundamento atinente à ausência de prequestionamento do art. 64, inciso I, do Código Penal.
3. O pedido de absolvição exige o revolvimento do suporte fático-probatório delineado nos autos, procedimento vedado em sede de recurso especial, a teor do Enunciado Sumular n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Nas hipóteses em que a arma não foi apreendida e periciada e, via de consequência, não restou comprovado o seu efetivo poder vulnerante, cumpre salientar que a Terceira Seção deste Superior Tribunal, quando do julgamento dos EREsp n. 961.863/RS, de relatoria do Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), e Relator para acórdão o Ministro Gilson Dipp, DJe 6.4.2011, firmou o entendimento no sentido de que, para a incidência da causa especial de aumento prevista no inciso I do § 2º do artigo 157 do Código Penal, mostra-se prescindível a apreensão e realização de perícia na arma utilizada na prática do crime de roubo, desde que seja comprovada a sua utilização na prática delituosa por outros meios de prova. Na espécie dos autos, o juiz singular se apoiou nos depoimentos das vítimas, para concluir pela utilização da arma no crime de roubo.
5. Agravo regimental não provido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ(Relator):

Conforme relatado, a decisão agravada negou seguimento ao recurso especial, ao fundamento de que: a) o exame do pedido de absolvição por insuficiência de provas exige o revolvimento do suporte fático-probatório; b) não houve prequestionamento da matéria atinente à inadequação da pena, tendo em vista a possibilidade de consideração de uma ação em curso, bem como uma condenação transitada em julgado, para fins de maus antecedentes, na primeira fase da dosimetria; e c) é prescindível a apreensão e realização de perícia na arma utilizada na prática do crime de roubo, nos termos da jurisprudência pacificada desta Corte.

Primeiramente, em relação ao redimensionamento da pena, na primeira fase da dosimetria, cumpre lembrar que, em obediência ao princípio da dialeticidade que norteia os recursos, é dever da parte recorrente impugnar todos os fundamentos da decisão recorrida.

A Súmula n. 182 deste Superior Tribunal de Justiça estabelece que não se conhece do agravo regimental quando a parte deixa de atacar os fundamentos da decisão agravada, *in verbis*: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".

O agravante, nas razões deste regimental, deixou de impugnar, de forma direta e objetiva, o fundamento atinente à falta de prequestionamento do art. 64, inciso I, do Código Penal, limitando-se a destacar que a revisão da pena é questão de "crucial importância" (fl. 464).

Assim, quanto ao ponto em comento, agiu em descompasso com o consignado na decisão agravada, o que justifica o não conhecimento, em parte, deste agravo regimental.

Ilustrativamente:

(...)

2. Incumbe ao agravante infirmar, nas razões do regimental, todos os fundamentos que, individualmente, dão suporte à decisão agravada. Aplicação, por analogia, das Súmulas 182/STJ e 283/STF.

3. Agravo regimental não conhecido. (AgRg no MS 18.597/DF, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe 2/5/2013, destaquei).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto ao mais, ressalto que a reiteração das razões expostas no recurso especial, neste agravo regimental, não é suficiente para infirmar o óbice ao seguimento do recurso, apontado na decisão agravada.

Isso porque, conforme anteriormente explicitado, no que tange à violação dos artigos 203 e 226, ambos do Código de Processo Penal, posto que o Tribunal de origem não tenha expressamente aventado esses dispositivos, verifico que assim tratou das matérias, que envolvem a comprovação da autoria do delito:

Ao que consta, o réu após praticar o crime de roubo em face do estabelecimento comercial vítima, foi reconhecido na fase administrativa e também em juízo por Cybelle e Andrews, não havendo dúvidas acerca da autoria e materialidade delitivas.

Primeiramente, demonstrado que Cybelle e Andrews reconheceram o réu tanto na fase administrativa, por fotografia - fls. 04 e 05 - e pessoalmente - fls. 48 e 49, assim como na fase judicial.

Assim, Cybelle Carla Souza de Oliveira, ouvida a fls. 132/132V, narrou que estava trabalhando no caixa da mercearia, juntamente com Andrews, e este após o movimento diminuir, foi guardar alguns produtos nos fundos do local. Neste momento, uma pessoa armada se aproximou, anunciou o assalto e exigiu o dinheiro do caixa e da gaveta.

O seu marido chegou a ir até a frente do estabelecimento, mas não viu que acontecia um roubo naquele instante. Reconheceu o réu na Delegacia de Polícia. Após os fatos uma mulher, dizendo ser amiga da mãe do réu, lhe procurou e pediu para ela não o reconhecer em juízo, afirmando que dinheiro e advogado não era problema. Disse, ainda, que a polícia entregou a ela um exemplar de jornal, no qual reconheceu o réu em uma fotografia.

Por fim, confirmou que a mercearia Kiyohara já havia feito duas compras na adega do réu, mas que por terem duas mercearias, a compra foi realizada pela outra e não por esta que foi vítima.

Soma-se a isso, as declarações que prestou perante o Ilustre Promotor de Justiça, noticiando que uma pessoa chamada Mara lhe procurou, em nome da mãe do réu, determinando que ela não o reconhecesse em juízo e, caso assim procedesse, seria processada por isso. (fls. 109).

Da mesma maneira, a testemunha presencial Andrews Keiti Bertolani, ouvida a fls. 133, confirmou o relato de Cybelle, ao dizer que na data dos fatos foi guardar alguns produtos nos fundos do estabelecimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

comercial, e quando retornava ao caixa, presenciou uma pessoa empunhando uma arma de fogo nas mãos e exigindo que Cybelle lhe entregasse o dinheiro. O réu ao perceber a sua presença determinou que ele voltasse para trás. **Reconheceu o réu como o autor do crime.**

A vítima Cássio Kiyohara, representante da mercearia, confirmou o roubo ao seu estabelecimento comercial, (fls. 131).

Importante frisar que em se tratando de roubo, a fala da vítima, quando coerente, como é o caso dos autos, merece credibilidade. (...)

O apelante foi reconhecido com absoluta segurança pelas vítimas, não podendo ficar qualquer dúvida sobre a autoria delitiva, confirmando-se a correta imputação feita a ele.

Afora isso, os investigadores de polícia Claudiney Matias Ribeiro, (fls. 134), e Aquilino Jarbas de Carvalho Neto, (fls. 135), narraram que após a comunicação da ocorrência do roubo começaram a investigá-lo, mas ao apresentarem algumas fotografias às vítimas, elas não reconheceram o seu autor. Dias após, através de denúncia anônima, receberam informações de que o autor do delito era o "Netinho da Adega de Ilha Comprida", pelo que solicitaram uma fotografia dele à Delegacia de Ilha Comprida, mas antes mesmo de mostrarem às vítimas, solicitaram que elas observassem uma reportagem do jornal que continha a fotografia do acusado, vindo elas a reconhecerem-no como o autor do crime.

Quanto aos policiais, exercem função pública relevante e presumidamente cumprem a lei. Não existe razão para desmerecer os seus depoimentos.

Nesse sentido, temos que: "Em suma a jurisprudência tem admitido o depoimento de policiais sem qualquer limitação. Assim: STF: "O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de que não há irregularidade no fato de o policial que participou das diligências ser ouvido como testemunha. Ademais, o só o fato de a testemunha ser policial não revela suspeição ou impedimento" (HC 76.557-2 RJ, 2ª T., rei. Carlos Velloso, 04.08.1998. v.u.); (...) TJDF: " Os depoimentos dos policiais que prenderam em flagrante o réu, por tráfico ilícito de entorpecentes, gozam,em princípio, da mesma credibilidade que, em geral, gozam as provas testemunhais. Apenas porque são policiais não estão impedidos de depor, tampouco possuem tais depoimentos menor valor, sobretudo se os mesmos estão em harmonia, com as demais provas dos autos, inclusive com a delação dos usuários na fase inquisitorial" (Ap..200301 10632367 APR, 1ª T., rei. Edson Alfredo Smaniotto, 09.03.2006, v.u., DJ 31.05.2006, p. 180); (...)"(Guilherme de Souza Nucci, Código de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Processo Penal Comentado, editora RT, 9ª edição, pp.457/458).

[...]

Diante da prova amealhada no decorrer da instrução criminal, em especial pelos depoimentos colhidos, demonstrada de maneira incontroversa a autoria delitiva, ainda mais pelos seguros reconhecimentos realizados na fase inquisitiva e judicial.

Em contrapartida, a Ilustre Defensoria buscou isentar o réu da responsabilidade penal, arrolando duas testemunhas que tiveram a finalidade precípua de confirmar que o réu estaria em sua residência no momento dos fatos.

Da análise da r. sentença, temos que de maneira exemplar, a douta magistrada sentenciante rebateu uma a uma referida prova produzida.

Em sendo assim, a testemunha Mara Andréa Pires Mateus Rufino, ouvida a fls. 136, disse que chegou a casa do réu por volta das 19h40min e lá permaneceu até às 21h, enquanto que em sua declaração de fls. 21 do apenso - "Pedido de revogação de prisão temporária" - declarou que permaneceu na residência deste até às 22h, como bem observado na decisão de primeiro grau.

Afora isso, a testemunha Cybelle declarou - fls. 109 - que foi procurada por Mara para que não reconhecesse o réu em juízo, a pedido da mãe deste. Além disso, realizada acareação entre elas, (fls. 169), comprovou-se, aos olhos da douta magistrada sentenciante, e à luz da outra ala da prova produzida, que Mara foi quem faltou com a verdade.

Ademais, a testemunha Décio Botelho, ouvido a fls. 137, admitiu que chegou na residência do réu por volta das 21h 30min, momento em que encontrou Mara saindo do local.

Ora, a contradição é evidente, pelo que não merece prosperar as alegações da defesa, enquanto que as testemunhas presenciais, arroladas pela acusação comprovaram de maneira clara, harmoniosa que o réu foi o autor do crime.

Por óbvio, o réu ao ser interrogado, (fls. 95/96), negou os fatos e procurou dar credibilidade a prova trazida pela sua defesa. Contudo, como alhures relatado, a versão produzida pela defensoria não restou comprovada, mesmo porque apresenta contradições que por si sós já serviriam de base para duvidar do que alegaram. **Desnecessário, entretanto, somente dizer que a defesa não se desincumbiu do ônus de comprovar a sua versão, mesmo porque a prova produzida pela outra ala da prova permite com segurança condenar o réu como sendo o autor do delito. Frise-se que a testemunha Fátima Aparecida Guerreiro, (fls. 138), é do convívio do réu, pelo que não iria desaboná-lo.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não presenciou os fatos em nada contribuindo para o desfecho da ação penal.

Cumpra esclarecer, ainda, que a r. sentença refutou os demais argumentos defensivos, como a questão de que o estabelecimento vítima seria cliente da adega do réu. Tal fato, que nada tem relação com o crime praticado, pode ser verdadeiro, mesmo porque existem duas mercearias Kiyohara naquela cidade, sendo que Cybelle afirmou que a outra já havia adquirido mercadoria da adega do réu.

Da mesma maneira, aduz a defensoria que o réu no momento em que foi preso estava com R\$ 1.734,00 (hum mil, setecentos e trinta e quatro) reais, bem como dispunha de R\$ 24.374,16 (vinte e quatro mil, trezentos e setenta e quatro) reais, numa demonstração de que não havia justificativa para praticar o roubo.

Ora, cediço que uma coisa não tem relação com a outra, porque é perfeitamente possível alguém ter dinheiro e praticar crimes, mesmo que contra o patrimônio. Não é fator legal para a prática de roubo, o seu autor apresentar situação econômica desfavorável.

Portanto, nota-se ser de todo inviável a absolvição, pois as teses defensivas são absolutamente isoladas, não havendo motivo justificável para se alterar o já decidido em primeiro grau, posto que devidamente comprovada a autoria do delito, assim como o dolo com que agiu, não havendo nenhuma causa excludente de ilicitude, de rigor a sua condenação. (fls. 386-396, destaquei.)

Da leitura desses trechos, observo que a 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao analisar o pedido de absolvição por insuficiência de provas, fez profunda incursão no acervo probatório contido no processo.

Dessa feita, o pleito de reconhecimento de violação dos artigos retro mencionados – com o escopo de alcançar a absolvição do réu – não merece prosperar, pois necessário seria o revolvimento do suporte fático-probatório delineado nos autos, procedimento vedado em sede de recurso especial, a teor do Enunciado Sumular n. 7 do Superior Tribunal de Justiça. Exemplificadamente:

[...]

1. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a absolver, condenar, ou desclassificar a imputação feita ao acusado, porquanto é vedado, na via eleita, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reexame de provas, conforme disciplina o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 304.675/SC, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 09.5.2013, sem destaque no original).

Por fim, no que se refere à majorante decorrente do emprego de arma de fogo, muito embora não seja sumulado – como diz ser necessário o agravante –, o tema tratado na via especial não é novo nesta Corte, e o entendimento esposado pelo Tribunal de origem está em perfeita consonância com a jurisprudência aqui pacificada.

Quanto à incidência da majorante prevista no artigo 157, § 2º, I, do Código Penal, nas hipóteses em que a arma não foi apreendida e periciada e, via de consequência, não restou comprovado o seu efetivo poder vulnerante, cumpre salientar que, em sessão realizada no dia 13/12/2010, a Terceira Seção deste Superior Tribunal, quando do julgamento dos **EREsp n. 961.863/RS**, de relatoria do Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), e Relator para acórdão o Ministro Gilson Dipp, DJe 6/4/2011, firmou o entendimento no sentido de que, para a incidência da causa especial de aumento prevista no inciso I do § 2º do artigo 157 do Código Penal, **mostra-se prescindível a apreensão e realização de perícia na arma utilizada na prática do crime de roubo, desde que seja comprovada a sua utilização na prática delituosa por outros meios de prova.**

Vale dizer, mesmo nas hipóteses em que não houver a apreensão e perícia da arma para a prova do seu efetivo potencial de lesividade, mostra-se devida a incidência da majorante inculpada no artigo 157, § 2º, I, do Código Penal, **quando existirem nos autos elementos de prova que comprovem a utilização da arma na prática do delito, exatamente como ocorre na espécie** dos autos, em que as instâncias ordinárias se apoiaram nos depoimentos das **vítimas** para concluir pela utilização da arma no crime de roubo.

A propósito, confirmam-se os seguintes trechos da sentença condenatória:

Restou inconteste que NILTON estava armado. As vítimas Cybelle e Andrews apresentaram versões seguras de que NILTON lhes apontou uma arma de fogo durante o roubo. E a palavra da vítima é de grande valia nos crimes de roubo. (fl. 296, destaquei.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Corte estadual, por sua vez, manteve a incidência da majorante em questão, entendendo ser incontroverso o fato de haver sido utilizada arma de fogo durante a empreitada criminosa. Para tanto, assim fundamentou:

No tocante à incidência da qualificadora do emprego de arma de fogo, esta foi corretamente aplicada, uma vez que **as testemunhas declararam que o réu praticou o crime utilizando-se dela.**

Embora não tenham sido encontrada, é dispensável, a apresentação da arma de fogo para incidir a qualificadora, bastando somente que as provas presentes nos autos indiquem, seguramente, a sua utilização. (fl. 396, destaquei.)

Dessa forma, verifico que o tribunal de origem, ao concluir pela aplicação da majorante em comento, **decidiu em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.**

À vista do exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0015209-5

AgRg no
REsp 1.430.796 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00026753920078260244 2440120070026758 26753920078260244 990081493292

EM MESA

JULGADO: 16/10/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : NILTON EDUARDO GOMES
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS BARBOSA DE JESUS E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : NILTON EDUARDO GOMES
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS BARBOSA DE JESUS E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.