



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 171.925 - MG (2010/0083575-4)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
AGRAVANTE : EVANDRO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADA : TATIANA SIQUEIRA LEMOS - DEFENSORIA PÚBLICA DA
UNIÃO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO **HABEAS CORPUS**. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA BRANCA (FACA). DESNECESSIDADE DE PERÍCIA. ADMISSIBILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. Segundo a orientação prevalente na Terceira Seção desta Corte, originada a partir do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 961.863/RS (julgado em 13.12.2010), para a incidência da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, não há a necessidade de apreensão da arma e submissão a perícia, quando a sua utilização restar comprovada por outros meios de prova.

2. Entretanto, uma vez apreendida a arma, o exame de corpo de delito é indispensável para comprovar sua potencialidade lesiva (**ex vi** arts. 158 e 167 do CPP). Precedentes desta Corte.

3. Na hipótese, a arma branca utilizada na empreitada criminosa foi efetivamente apreendida, mas não foi submetida à perícia técnica, em razão dos depoimentos das testemunhas em juízo, que relatam o efetivo uso da faca no roubo praticado dentro de um ônibus de transporte coletivo, sendo o instrumento encontrado em poder do réu (preso em flagrante).

4. Ademais, as instâncias ordinárias consignaram ser incontroversa a capacidade vulnerante da arma - "faca inox, cabo de madeira, medindo aproximadamente 15 cm (quinze centímetros) de lâmina".

5. Nesse contexto, a ausência de perícia na arma não afasta a causa especial de aumento prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal por ser óbvia a sua potencialidade lesiva.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 29 de maio de 2012 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 171.925 - MG (2010/0083575-4)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de agravo regimental ajuizado pela Defensoria Pública, em favor de Evandro Alves dos Santos, contra decisão que negou seguimento ao presente **habeas corpus**, no qual se objetivava o afastamento da agravante prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do CP.

Afirma o agravante que a defesa não desconhece o entendimento assentado nesta Superior Tribunal no julgado dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 961.863, deste Superior Tribunal de Justiça, tampouco o decidido no HC nº 96.099, do Supremo Tribunal Federal.

No caso, entretanto, assevera que "a única prova produzida foi o depoimento das vítimas que teriam visto a faca", salientando que, o artefato, apesar de apreendido, não foi periciado, a fim de aferir sua eficácia e potencialidade lesiva, o que enseja a exclusão da referida majorante.

Diante disso, requer a reconsideração da decisão monocrática ou o conhecimento e provimento do do presente recurso, para que seja concedida a ordem, excluindo-se da condenação do agravante a majorante do emprego de arma de fogo.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 171.925 - MG (2010/0083575-4)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): Não vislumbro razões que justifiquem o acolhimento da pretensão recursal.

Como dito na decisão agravada, segundo a orientação prevalente na Terceira Seção desta Corte, originada a partir do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 961.863/RS (julgado em 13.12.2010), para a incidência da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, não há a necessidade de apreensão da arma e submissão a perícia, quando a sua utilização restar comprovada por outros meios de prova.

Entretanto, uma vez apreendida a arma, o exame de corpo de delito é indispensável para comprovar sua potencialidade lesiva (**ex vi** arts. 158 e 167 do CPP).

Nesse sentido, vejam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DE PENA. EMPREGO DE ARMA. APREENSÃO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. CONFIGURAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DESAPARECIMENTO DOS VESTÍGIOS. AUSÊNCIA. EXAME DE CORPO DE DELITO DIRETO. NECESSIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Consoante o entendimento da Terceira Seção deste Superior Tribunal, para a incidência da majorante prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal, mostra-se prescindível a apreensão e perícia da arma de fogo para a comprovação do seu efetivo poder vulnerante, quando existirem nos autos elementos de prova que atestem o seu emprego na ação criminosa (EREsp n. 961.863/RS). Precedentes.

2. Quando há apreensão da arma de fogo, é indispensável a realização de perícia para a incidência da aludida causa especial de aumento, que somente pode ser suprida por prova testemunhal se os vestígios desapareceram por completo ou quando estes não puderem ser constatados pelos peritos, o que não é o caso dos autos. Inteligência dos arts. 158 e 167 do Código de Processo Penal.

3. Verificando que não houve, no caso em comento, o desaparecimento da arma de fogo, inviável utilizar-se dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

depoimentos das vítimas e da própria confissão do paciente para corroborar a configuração da causa de aumento prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, por não se enquadrar a hipótese dos autos naquela prevista no art. 167 do Código de Processo Penal, que autoriza a suavização da regra do art. 158 do mesmo diploma normativo ao permitir o suprimento da prova técnica pela testemunhal.

4. Ordem concedida para afastar a causa especial de aumento prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, tornando a reprimenda do paciente definitiva em 4 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa.

(HC 175.778/MG, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 19/3/2012)

HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, § 2.º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL. ARMA DE FOGO. EXAME PERICIAL. NÃO APREENSÃO DO INSTRUMENTO. DISPENSABILIDADE PARA A CARACTERIZAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO, QUANDO PROVADO O SEU EMPREGO NA PRÁTICA DO CRIME, COMO NO CASO, PELO FIRME E COESO DEPOIMENTO DAS VÍTIMAS. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE, NO JULGAMENTO DO ERESP N.º 961.863/RS. RECONHECIMENTO DE DUAS CAUSAS DE AUMENTO DE PENA. ACRÉSCIMO FIXADO EM 3/8 (TRÊS OITAVOS). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REGIME INICIAL FECHADO. REPRIMENDAS SUPERIORES A 08 (OITO) ANOS DE RECLUSÃO. ORDEM DENEGADA.

1. Nos termos do art. 167 do Código de Processo Penal, o laudo pericial pode ser suprido pela prova testemunhal diante do desaparecimento dos vestígios, como na espécie, em que não houve a apreensão da arma de fogo.

2. Nesse contexto, a ausência de perícia na arma, quando impossibilitada sua realização, não afasta a causa especial de aumento prevista no inciso I. do § 2.º. do art. 157 do Código Penal, desde que existentes outros meios aptos a comprovar o seu efetivo emprego na ação delituosa. Precedentes desta Corte e do Excelso Pretório.

3. O acórdão combatido consignou ser inconteste o uso da arma na empreitada criminosa, conforme demonstrado pelas provas carreadas aos autos. A verificação dessa conclusão só seria possível com o aprofundado exame do conjunto fático-probatório, o que não se mostra viável na via estreita do habeas corpus.

4. Esta Turma, em diversos julgamentos, admitiu que o firme e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

coeso depoimento da vítima é, por si só, hábil a comprovar o emprego da arma de fogo no delito de roubo: HC 116.487/GO, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 18/10/2010; HC 159.854/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 28/06/2010; REsp 1.111.783/RS, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 21/06/2010; HC 135.663/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 12/04/2010, v.g. (...) (HC 233.365/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJe 21/5/2012)

Na hipótese, a arma branca utilizada na empreitada criminosa foi efetivamente apreendida, mas não foi submetida à perícia técnica, em razão dos depoimentos das testemunhas em juízo, que relatam o efetivo uso da faca no roubo praticado dentro de um ônibus de transporte coletivo, sendo o instrumento encontrado em poder do réu (preso em flagrante).

Ademais, as instâncias ordinárias consignaram ser incontroversa a capacidade vulnerante da arma – "faca inox, cabo de madeira, medindo aproximadamente 15 cm (quinze centímetro) de lâmina" –, conforme se vê do seguinte trecho do acórdão hostilizado, **verbis**:

Ora, é desnecessário laudo pericial para atestar a potencialidade lesiva de uma faca inox, cabo de madeira, medindo aproximadamente 15 cm (quinze centímetro) de lâmina, eis que isto é ínsito ao próprio instrumento. Aliás, o só porte da faca foi suficiente para intimidar ainda mais a trocadora.

Nesse contexto, a ausência de perícia na arma não afasta a causa especial de aumento prevista no inciso I do § 2.º do art. 157 do Código Penal, por ser óbvia a sua potencialidade lesiva.

Em reforço, cito, ainda, o seguintes julgados:

III. No julgamento do EREsp nº 961.863/RS, ocorrido em 13/12/2010, a Terceira Seção desta Corte consolidou entendimento no sentido de que a incidência da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, prescinde de apreensão e perícia da arma, quando comprovado, por outros meios de prova, tais como a palavra da vítima ou mesmo pelo depoimento de testemunhas, a efetiva utilização do artefato para a intimidação do ofendido.

IV. Hipótese na qual foi apreendida a arma branca utilizada na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prática delitiva quando da prisão em flagrante do ora paciente, mostrando-se despicienda a realização de perícia, já que a potencialidade lesiva de tal artefato é presumida, nos termos da jurisprudência desta Turma.

(RHC 28.652/PB, Relator Ministro GILSON DIPP, DJe 19/12/2011)

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. APREENSÃO E PERÍCIA DA ARMA. PRESCINDIBILIDADE PARA A INCIDÊNCIA DA MAJORANTE DO ART. 157, § 2º, I, DO CÓDIGO PENAL. EMPREGO DO ARTEFATO ATESTADO PELA PALAVRA DA VÍTIMA E DOS POLICIAIS. ARMA APREENDIDA E MUNICIADA. ORDEM DENEGADA.

1. No julgamento do EREsp nº 961.863/RS, ocorrido em 13/12/2010, a Terceira Seção desta Corte Superior firmou compreensão no sentido de que a incidência da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, prescinde de apreensão e perícia da arma, quando comprovado, por outros meios de prova, tais como a palavra da vítima ou mesmo pelo depoimento de testemunhas, a efetiva utilização do artefato para a intimidação do ofendido.

2. Na hipótese dos autos, o emprego da arma restou cabalmente atestado pela própria vítima e pelo depoimento dos policiais. Ademais, restou consignado na inicial acusatória que a arma apreendida estava devidamente municada com cinco cápsulas íntegras, muito embora o referido artefato não tenha chegado a ser periciado.

4. O poder de vulnerabilidade e a potencialidade lesiva integram a própria natureza da arma de fogo, sendo ônus da defesa, a teor do disposto no art. 156 do Código de Processo Penal, caso alegue o contrário, produzir a respectiva prova.

5. Assim, considerando-se que a via eleita impossibilita a dilação probatória, caberia à defesa provar, de plano, a negligência do Estado no não periciamento da arma, fato que não ocorreu no caso concreto, motivo pelo qual deve ser mantida a causa de aumento de pena em questão.

6. Ordem denegada.

(HC 208.339/SP, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 30/11/2011)

Destarte, nada havendo a retificar ou acrescentar na decisão agravada, deve esta ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, abaixo transcritos, no que interessa:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Trata-se de ***habeas corpus*** formulado em benefício de Evandro Alves dos Santos, figurando como coator o Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

Ressai dos autos que o paciente foi condenado, por roubo circunstanciado pelo emprego de arma, a 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, inicialmente no regime semiaberto, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa.

Busca a impetração o afastamento da majorante de emprego de arma, afirmando que não houve a perícia do artefato.

O parecer do Ministério Público Federal é pela denegação da ordem.

Decido.

Prevalecia, nesta Sexta Turma, o entendimento de que, para incidir a majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, seria indispensável a apreensão da arma, com a posterior perícia, a fim de se constatar sua potencialidade lesiva.

Contudo, em sentido diverso se consolidou a orientação da Terceira Seção desta Casa de Justiça.

É de ver que, na sessão realizada no dia 13.12.2010, o referido órgão fracionário, em decisão majoritária, rejeitou os Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 961.863/RS.

Com isso, a caracterização da referida majorante pode ser comprovada por outros meios, tais como a palavra da vítima ou mesmo pelo depoimento de testemunhas.

De se ver, ainda, que esse mesmo entendimento restou consolidado no âmbito do Plenário da Suprema Corte.

Veja-se, a propósito, a ementa do leading case:

ROUBO QUALIFICADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA PARA A COMPROVAÇÃO DE SEU POTENCIAL OFENSIVO. DESNECESSIDADE. CIRCUNSTÂNCIA QUE PODE SER EVIDENCIADA POR OUTROS MEIOS DE PROVA. ORDEM DENEGADA.

I - Não se mostra necessária a apreensão e perícia da arma de fogo empregada no roubo para comprovar o seu potencial lesivo, visto que tal qualidade integra a própria natureza do artefato.

II - Lesividade do instrumento que se encontra in re ipsa.

III - A qualificadora do art. 157, § 2º, I, do Código Penal, pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, em especial pela palavra da vítima - reduzida à impossibilidade de resistência pelo agente - ou pelo depoimento de testemunha presencial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV - Se o acusado alegar o contrário ou sustentar a ausência de potencial lesivo da arma empregada para intimidar a vítima, será dele o ônus de produzir tal prova, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal.

V - A arma de fogo, mesmo que não tenha o poder de disparar projéteis, pode ser empregada como instrumento contundente, apto a produzir lesões graves.

VI - Hipótese que não guarda correspondência com o roubo praticado com arma de brinquedo.

VII - Precedente do STF.

VIII - Ordem indeferida.

(HC-96.099/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Pleno, DJe 5.6.2009, sem destaques no original)

Passo à análise do caso concreto.

O paciente foi condenado por roubo, visto que, mediante ameaça com emprego de uma faca, subtraiu, no interior de um ônibus, determinada quantia que se encontrava com a cobradora.

Leia-se, na parte que interessa, o acórdão:

Os policiais, na fase inquisitorial, asseveraram que prenderam o réu minutos após o roubo, e com ele apreenderam a faca (fls. 06 e 09).

O motorista do ônibus onde tudo ocorreu, João Batista Gonçalves, disse, de modo claro, que:

"(...) o conduzido presente bateu na porta dianteira do coletivo, momento em que já entrou no ônibus com uma faca na mão, mandando o depoente não arrancasse o veículo (...)" (fls. 08)

A vítima direta da ação do réu, Lediane Martins da Silva, ouvida na Delegacia, afirmou que:

"(...) de imediato enfiou a mão no bolso da camisa da declarante, retirando de seu interior a quantia de trinta reais, contudo, não satisfeito, enfiou a mão no bolso da camisa, mostrando uma faca e gritando 'quero mais, não tem mais?' (...); em seu poder foi encontrada a quantia de cinquenta e um reais e a faca utilizada para o delito (...)" (fls. 25/26)

Diante desse quadro, tem-se que a utilização de arma no roubo levado a efeito pelo paciente se encontrou satisfatoriamente demonstrada no acórdão, motivo por que não vejo como excluir a respectiva majorante.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Pelo exposto, ao presente **habeas corpus** nego seguimento (arts. 38 da Lei nº 8.038/90 e 34, XVIII, do RISTJ).
Publique-se.*

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo regimental.
É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0083575-4 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
HC 171.925 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10079084284391 79084284391

EM MESA JULGADO: 29/05/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : EVANDRO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANDREA ABRITTA GARZON TONET - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : EVANDRO ALVES DOS SANTOS

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : EVANDRO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADA : TATIANA SIQUEIRA LEMOS - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.